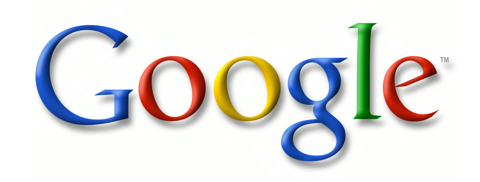
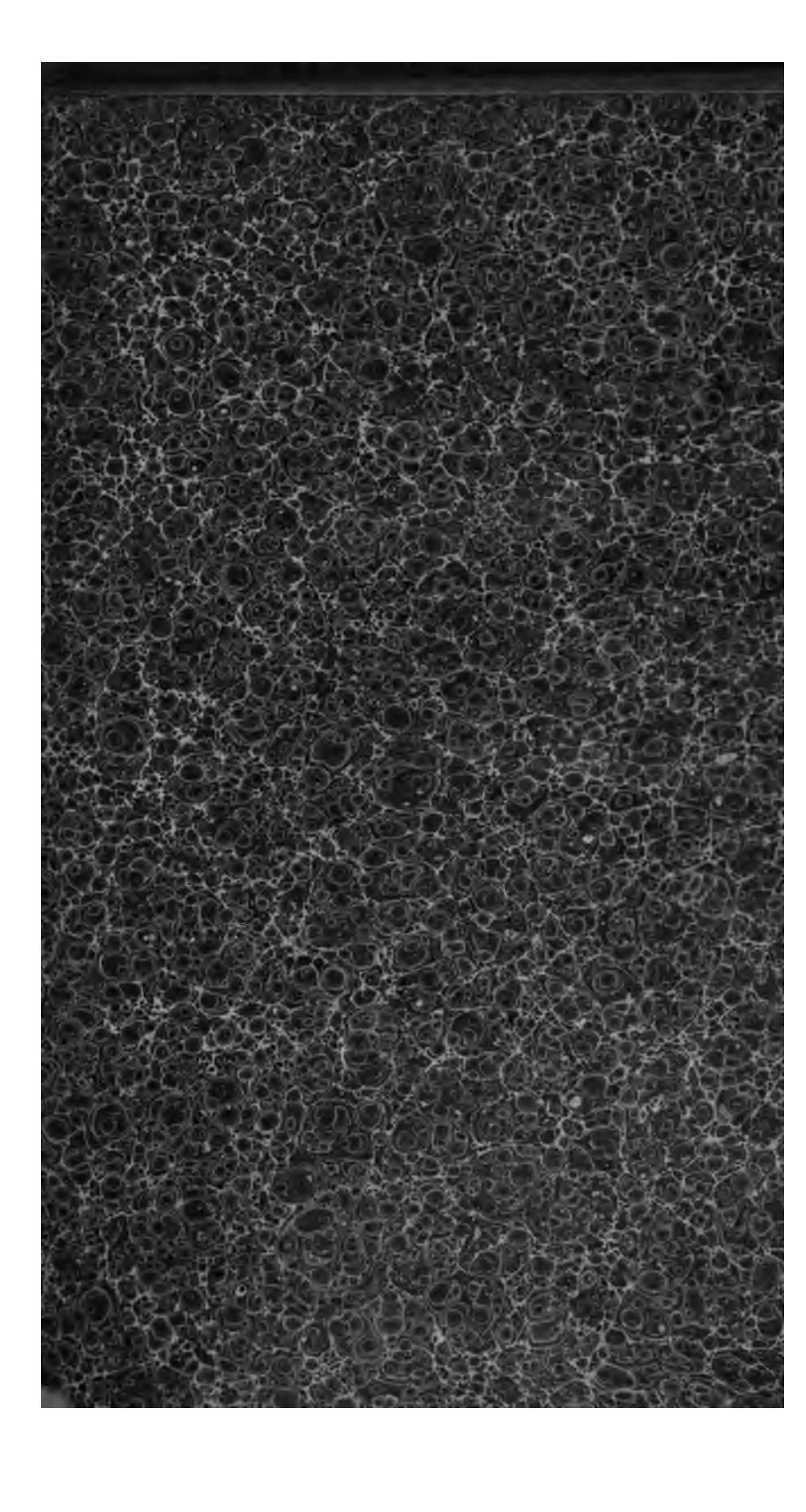





REGINÆ ERVNT NVTRICES TVÆ
Coll: Reg: Oxon.
ROBERTVS EGLESFIELD CLERICVS
Munificentia
Roberti Mason S.T.P.
389 B- 23



France;

# COURS

DE

# DROIT COMMERCIAL.

TOME QUATRIÈME.

*Ouvrages de l'auteur qui se trouvent chez le même libraire.*

Collection de Lois maritimes antérieures au XVIII[e] siècle, 6 vol. in-4°, chaque volume broché, 25 fr.
(*Le tome VI est sous presse.*)

Traité des Servitudes, VIII[e] édition, 2 vol. in-8°, 18 fr. brochés.

IMPRIMERIE DE FIRMIN DIDOT FRÈRES,
IMPRIMEURS DE L'INSTITUT, RUE JACOB, N° 56.

# COURS

DE

# DROIT COMMERCIAL,

PAR J. M. PARDESSUS,

AVOCAT A LA COUR ROYALE DE PARIS,
MEMBRE DE L'INSTITUT (ACADÉMIE DES INSCRIPTIONS).

CINQUIÈME ÉDITION.

TOME QUATRIÈME.

PARIS.
NÈVE, LIBRAIRE DE LA COUR DE CASSATION,
PLACE DAUPHINE, N. 15.

1841.

# TABLE

DES

## TITRES, CHAPITRES, SECTIONS ET PARAGRAPHES CONTENUS DANS CE QUATRIÈME VOLUME.

---

### CINQUIÈME PARTIE.

## APPENDICE.



FIN DE LA TABLE DES TITRES ET CHAPITRES DU TOME IV.

# COURS
## DE
# DROIT COMMERCIAL.

## CINQUIÈME PARTIE.

### DES SOCIÉTÉS COMMERCIALES.

966. Le mot *société* a deux sens dans le langage du commerce. Quelquefois, il sert à exprimer la convention par laquelle plusieurs personnes s'obligent à conférer certains objets, ou à metre certaines choses en commun, pour en obtenir un profit licite destiné à être partagé entre elles, en supportant aussi les pertes qui peuvent en résulter. Quelquefois, il signifie le corps moral formé par la réunion de ces personnes. Civ. 1832.

Quoique le contrat de société ait ses caractères propres, et qui servent à empêcher de

même chose, il pourrait être condamné à des dommages-intérêts pour inexécution de sa promesse.

Les circonstances serviraient à juger si une société, quoique formée purement et simplement, ne pourrait pas, d'après l'intention des parties, être réputée conditionnelle; de manière que celui qui serait reconnu n'avoir voulu devenir associé, que sous *telle* condition, se trouvât dégagé, dans le cas où elle ne serait pas accomplie : par exemple, s'il était prouvé suffisamment qu'une personne ne s'est associée qu'à la condition qu'on lui conférerait un emploi ou un genre de préposition rétribué par la société. Quelle que fût la cause qui empêchât de le lui conférer, à moins que cette cause ne lui fût imputable, cette personne aurait le droit de se prétendre dégagée des obligations dont elle devrait être tenue comme associée (1).

Lorsque les parties ont indiqué comme terme auquel la société commencera, un événement dont elles ont fixé la date, les circonstances et leur intention serviraient à décider si cet événement, survenu quelques jours plus tôt ou plus tard que le jour désigné, ne doit pas être considéré comme le véritable terme convenu; ce cas pourrait arriver assez fréquemment,

(1) Rejet, 8 novembre 1830, D. 30, 1, 391.

lorsque des personnes s'associent pour exécuter l'entreprise de travaux annoncés comme devant être donnés à l'adjudication (1).

## SECTION III.

### *Des admissions d'associés et des cessions d'intérêts dans une société commerciale.*

973. Il est de l'essence de la société, que les associés se choisissent. Ainsi, dans la règle, nul associé ne peut forcer les autres à recevoir, en sa place, une personne à qui il céderait tout ou partie de ses droits, ni, quand même il serait administrateur, admettre un nouvel associé que les anciens n'auraient point agréé. L'admission d'un associé, à quelque époque que ce soit, doit même, en principe, être l'effet de la volonté unanime. La majorité ne pourrait l'ordonner malgré la minorité, encore bien que celui ou ceux qui la composent ne voulussent énoncer aucun motif de refus; et les réclamations contre ce refus ne seraient point susceptibles de former un objet de contestation sur laquelle un jugement pût intervenir, pour contraindre les refusants à accepter le nouvel associé.

Mais les clauses de l'acte de société, ou des conventions postérieures, peuvent modifier

---

(1) Rejet, 23 avril 1834, D. 34, 1, 238.

ces règles. Nous ne nous occupe
faculté de céder ou de transme
dans une société, que sous le ra
sociés entre eux. Nous traiterons
l'effet de ces modifications du co
des tiers.

Ceux qui forment une société
peuvent convenir qu'en cas de mort de l'un
ritiers du prédécédé lui succéder
membres de la société en son l
nous verrons, n. 1059, quels son
cette stipulation.

Ainsi, l'acte de société peut p
administrateurs d'admettre de no
ciés, sans qu'une délibération exp
ciale soit nécessaire; il peut per
associés de céder tout ou partie de
sociaux; et, dans ce dernier cas,
naire, en signifiant sa cession a
tants de la société, ne peut être re
qu'il viendra exercer les droits de

Cette faculté n'a pas toujours be
établie par une stipulation expresse
fois l'objet de l'association suffit po
présumer. Les associations comme
participation, dont nous parlerons
saire, en présentent des exemples f
c'est ainsi qu'on a vu, n. 623, que
propriétaires de navires pouvaient ve
part, sans le consentement des autres.

omption a lieu aussi lorsqu'en
es parties ont divisé l'intérêt so- C. co. 3.
ns, qui sont, comme on le verra
titres destinés à exprimer et à re-
s parts de chacun des associés
été.
iés, que dans l'usage, on nomme
, sont réputés, si le contrat ne
it pas cette faculté, avoir été d'a- C. co. 35.
risés par les autres à vendre les ac- 36.
leur appartiennent, et à rendre ainsi
urs membres de la société.
lorsqu'un acte de société, en pré-
cas d'admissions subséquentes de non-
ssociés, contient la condition que ces
auront, soit dans l'administration de
é, soit dans la faculté de vérifier ces
et les opérations des gérants, moins de
que les associés primitifs, les nouveaux
sont réputés s'y être soumis, parce
nt dû consulter les statuts, avant de con-
(1). La clause que nous venons d'indi-
e pourrait être contestée que s'il en ré-
que les associés primitifs se sont réservés
oit d'administration sans aucun contrôle;
ors, les principes essentiels du contrat de
té seraient violés.
es fondateurs d'une société, qui en sont

. 1861.

(1) Cassation 1re section an 12, D. 3, 1, 431.





constitués gérants, auraient aussi le droit de stipuler qu'ils ne pourront être révoqués arbitrairement et sans cause jugée, ou que le droit de les révoquer appartiendra exclusivement à un conseil de surveillance composé d'associés primitifs. Les nouveaux associés sont réputés avoir constitué les anciens pour leurs mandataires; néanmoins, ils seraient admissi-
Civ. 1856. bles à agir contre ces gérants, pour des motifs déterminés, par exemple, pour violation des statuts, infidélité ou incapacité.

Par suite de ces principes, le cessionnaire d'un associé est tenu de toutes les charges dont la part de son cédant est ou se trouve grevée par suite d'opérations relatives à la société, faites sans fraude. Les gérants ou administrateurs de la société, et même, si elle tombait en faillite, les créanciers peuvent le contraindre à les acquitter, encore bien qu'il n'en eût pas été chargé par son cédant, sauf, dans ce dernier cas, son recours contre celui-ci (1).

Les cessionnaires deviennent, comme on le verra n. 992, membres de la société, suivant la proportion de l'intérêt qu'ils ont acquis, et sous les seules restrictions qui ont pu être établies par les statuts de la société.

En général, un associé, lorsque la faculté de céder sa part lui est accordée par les conven-

---

(1) Cassation, 23 ventôse an 8, D. 3, 1, 244.

tions sociales, est le maître de choisir son cessionnaire.

Mais il n'y aurait rien d'illicite ni de contraire aux principes du contrat de société, de stipuler qu'un associé ne pourra vendre sa part à des étrangers, qu'après l'avoir offerte à ses coassociés; cette convention oblige activement et passivement, et si le prix auquel cette cession devra être faite n'est pas fixé par l'acte de société ou par quelque convention postérieure, il doit l'être par experts. Il y aurait lieu d'appliquer ce que nous avons dit n. 275, pour le cas où une personne a promis à une autre de lui payer une chose, moyennant le prix qui lui en serait offert. Cette clause n'a pas toujours besoin d'être expresse; la nature de la convention peut la supposer. Lorsque des associés stipulent que la mort de l'un d'eux ne dissoudra pas la société, qu'elle continuera entre les survivants, sans toutefois continuer avec les héritiers du prédécédé, il en résulte, pour ces derniers, l'obligation de céder leurs parts, moyennant estimation, aux associés survivants. C'est une des exceptions au principe indiqué n. 268 et 275, qui veut que la liberté préside aux ventes.

974. On voit que la faculté de céder à un tiers la part qu'on a dans une société, est différente du droit qu'a tout associé, d'associer Civ. 1861.

une tierce personne à sa part, droit qu'il peut exercer sans autorisation de ses coassociés. Ainsi, Pierre, Paul et Jacques se mettent en société, et y versent chacun 10,000 fr.; ils conviennent de diviser chacun leur intérêt en actions de 1,000 fr., et par conséquent ils en ont chacun dix. Si Paul vend partie de ses actions, tandis que les autres les conservent toutes, les acheteurs ne sont pas seulement associés à la part de leur vendeur, ils sont devenus membres de la société dans, la proportion du montant des actions qu'ils ont achetées; et le droit de Paul diminue dans la même proportion.

Si, au contraire, il n'avait pas été permis à Paul de se substituer un tiers, la cession qu'il aurait faite, même de la totalité de sa part, ne rendrait pas le cessionnaire membre de la société. Le cédant serait toujours considéré comme seul associé pour la part déterminée dans l'acte constitutif de la société.

Les effets de cette cession dépendent des termes dans lesquels elle a été faite. Si l'associé a cédé à un tiers une partie de ses droits, ce tiers devient associé à la part du cédant, sans être devenu membre de la société. C'est ce qu'on nomme *participant* ou *croupier*. Il se forme alors, entre l'associé et le participant, une véritable association distincte de la société principale, qui ne modifie en rien et laisse sub-

sister dans leur entier les rapports primitifs des associés : association soumise aux règles particulières qui résultent de la nature ou des termes de la convention, et qui, dans le silence des parties, serait réglée par les principes que nous expliquerons n. 1048 et suivants.

Lorsqu'un associé à qui une clause spéciale ou la nature de la société ne donne pas la faculté de céder ses droits à un tiers, a cependant *consenti* cette cession en totalité, il faut concilier, avec le principe qui ne permet pas au cessionnaire de devenir membre de la société, Civ. 1861.
cette autre règle, que toute convention qui n'est pas prohibée doit recevoir son exécution.

Celui qui a cédé sa part entière, devant procurer à son cessionnaire la jouissance de cette part, et celui-ci n'ayant pas droit de s'immiscer dans la société, le cédant est tenu de figurer dans toutes les opérations, comme s'il était resté associé, pour que les répartitions soient faites suivant les règles primitives. Il est réputé s'être constitué mandataire de son cessionnaire, et tenu envers lui des obligations de tout mandataire salarié. S'il avait été admis dans la société, à la condition d'y conférer son industrie, bien qu'à proprement parler les produits ne dussent plus lui profiter, il serait néanmoins tenu de continuer à la fournir. Il ne pourrait, sous peine de responsabilité envers son cédant, consentir, dans

l'intérêt des autres associés, des actes susceptibles de diminuer ses droits sociaux, et que, sans doute, il n'eût pas consentis s'il avait conservé la propriété de son intérêt social.

Mais il est douteux que, même après avoir pris la précaution de signifier son acte de cession aux associés, le cessionnaire fût recevable à attaquer les conventions intervenues entre eux et son cédant. Cette action ne nous semblerait fondée que dans le cas où il articulerait et prouverait que ces conventions ont été faites dans le but et avec le résultat de lui faire tort. Nous croyons même qu'il ne serait recevable à agir ainsi, que pour les faits postérieurs à cette signification.

A plus forte raison, il n'aurait pas droit d'intervenir, à titre d'associé, dans les comptes annuels ou périodiques, ni dans la liquidation définitive; seulement il peut, après avoir obtenu contre celui qui l'a associé à sa part, une condamnation résultant de l'engagement particulier qui les lie respectivement, exercer ses
Civ, 1166. droits, de même que tout autre créancier, d'après les règles expliquées n. 190.

Il ne pourrait, toutefois, entraver aucune des opérations de la société avec des tiers, sous prétexte qu'elles diminueraient le capital ou les profits dans lesquels son débiteur a des droits.

A son tour, il n'est tenu d'aucune obligation,

soit envers les associés du cédant, soit envers les créanciers de la société. Si ce cédant avait tiré quelque chose de la société, pour le donner à son participant, ce ne serait pas à celui-ci que les membres de la société devraient s'adresser; ils ne pourraient agir que contre leur associé.

Il en serait de même si le participant, en faisant une affaire de la société dont l'aurait chargé celui qui se l'est associé, avait commis quelque faute; les autres associés n'auraient d'action directe contre lui, qu'autant que ce qu'il aurait fait, serait un délit ou un quasi-délit.

De quelque manière qu'un associé cède ainsi ses droits à un tiers, comme l'intérêt dans la société est évidemment une créance, une chose incorporelle, le participant qui veut se prémunir contre la possibilité d'oppositions que pourraient faire, ou de prétentions que pourraient élever, aux époques de payement des dividendes ou de la liquidation, les créanciers de son cédant, n'a d'autre parti à prendre que de signifier à la société l'acte de cession ou de sous-association, dans la forme indiquée n. 313.

## SECTION IV.

*Comment une société est distincte des individus qui la composent.*

975. Il résulte de la définition que nous

pour marchandises chargées sur *tel* navire, ne s'appliquerait pas à des marchandises appartenant à Pierre seul, quelque générales que fussent les expressions de la police d'assurance.

Ainsi, quoique certains actes faits par un
Com. 446. failli, dans les dix jours qui précèdent sa faillite, soient nuls; si quelque membre d'une société faisait, pour elle, un acte de cette espèce, et tombait ensuite personnellement en faillite, cette circonstance n'influerait en rien sur la validité de l'acte fait pour la société.

Une autre conséquence de ce principe est que le créancier particulier d'un associé n'est point créancier de la société dont son débiteur fait partie. Ainsi, la femme d'un associé ne pourrait prétendre, à ce titre, aucun droit de créance sur la société; sa qualité de femme ne la rend créancière que de son mari (1). Quand elle prouverait que sa dot a servi à former la mise de celui-ci, elle ne serait pas plus créancière de la société, que ne le serait un tiers qui aurait prêté une somme employée par l'emprunteur à former sa mise dans une société.

Le créancier particulier d'un associé ne peut donc faire saisir les effets et autres choses formant l'actif de la société, sous prétexte qu'une

---

(1) Rejet, 10 mai 1831, D. 31, 1, 250.

partie indivise en appartient à son débiteur (1). Il doit attendre la liquidation, se borner à former des oppositions susceptibles de conserver ses droits, et exercer ceux de son débiteur, dans le partage des profits, aux époques déterminées par les conventions. Civ. 882. 1166. 1167.

Il ne pourrait même pas, sous prétexte que les droits de ce débiteur sont exposés par des spéculations qui lui paraissent hasardeuses, s'opposer à leur accomplissement, lorsqu'elles ont été résolues par la société, ni intervenir dans les délibérations sociales.

Mais si la société était formée par actions, comme alors elle a, ainsi que nous l'avons vu n. 973, un caractère plutôt réel que personnel, qu'elle est une réunion de capitaux plutôt que de personnes, le créancier pourrait provoquer la vente des actions appartenant à son débiteur, à moins que l'acte social, rendu public dans les formes légales, ne les eût déclarées incessibles; alors il ne lui resterait que la ressource de former des oppositions, comme nous l'avons dit ci-dessus.

De même, celui qui serait créancier d'un des associés, et débiteur de la société, ne pourrait ni invoquer, dans son intérêt, la compensation pour se libérer, ni être repoussé

(2) Cassation, 11 mars 1806, D. 6, 1, 268. Rejet, 13 mars 1823, D. 23, 1, 171.

dualité et sa raison sociale. Dans tous ces cas, chacune a sa masse propre, et les créanciers de l'une ne doivent pas être confondus avec les créanciers de l'autre. Il en résulte que les engagements souscrits par le gérant d'une de ces sociétés, sous la raison propre à cette société, ne seraient point obligatoires pour l'autre société, encore bien que le même individu fût aussi gérant de cette dernière; car, les deux sociétés étant distinctes, ce qui concerne l'une est étranger à l'autre.

Il en résulte aussi, en cas de faillite, des conséquences que nous ferons connaître n. 1089 et 1207.

La société formant un être moral qui a son individualité et qu'on doit avec grand soin distinguer des personnes qui la composent, doit avoir un domicile.

On ne peut éprouver de difficultés sérieuses à l'égard des sociétés qui, ainsi qu'on le verra dans les chapitres I, II et III du titre second, doivent être rédigées par écrit, et rendues publiques par des affiches.

Les actes indiquent nécessairement le lieu où est établie la maison du commerce social, et cette indication une fois faite, ne peut plus être changée qu'en remplissant les mêmes conditions de publicité.

A la vérité, les associations en participation dont nous traiterons au chapitre IV du même

titre, n'étant point rendues publiques, on ne peut leur reconnaître un domicile social, distinct de celui des personnes associées; mais alors l'association est réputée, à l'égard de chacun de ceux qui ont traité avec elle, avoir, pour domicile, celui de l'associé qui s'est engagé.

De ce qui vient d'être dit sur le domicile social, on doit conclure que les créanciers d'une société ne pourraient se fonder sur les principes de la solidarité que nous ferons connaître dans la suite, pour attaquer un associé à son domicile particulier, et lui demander le payement d'une dette sociale; ils doivent, tant que la société subsiste, agir contre elle, suivant les règles que nous expliquerons n. 1357; et, seulement, après avoir obtenu une condamnation, ils peuvent poursuivre individuellement chaque associé. Pr. 69.

Ces solutions ne doivent pas toutefois être entendues dans un sens si restreint, qu'on en conclue qu'une société ne pourrait avoir qu'une seule maison de domicile social, comme un citoyen n'a qu'un domicile personnel. L'expérience a fait connaître que, souvent, des associés forment divers comptoirs, soit pour exercer, dans chacun, des opérations distinctes, soit pour multiplier les moyens d'action et de travail ou de profits d'une seule et même industrie.

Quelquefois, il y a une telle distinction d'é-

le nom qui, seul, peut être pris et signé dans les actes; c'est en quelque sorte le moyen de distinguer *telle* personne morale, de *telle* autre, comme les noms de famille distinguent les individus. La seconde est plutôt le nom de la chose, c'est-à-dire de l'établissement désigné aux besoins et à la confiance du public, que celui de la personne.

Un exemple va l'expliquer : Pierre, Jean et Jacques s'associent pour fabriquer *telle* espèce de produits, ou pour un établissement qu'ils font, dans *tel* local. Ils conviennent que les mots *Pierre, Jacques et compagnie,* réunis, formeront dorénavant la signature de la société: voilà la *raison sociale*. Pour se faire connaître, surtout dans les villes éloignées, ils intitulent leur établissement, *fabrique de tels produits,* ou, s'ils en ont obtenu l'autorisation, *manufacture royale de.....*; cette désignation est le nom de leur établissement.

Ainsi, certaines sociétés n'ont qu'une raison sociale, sans nom d'établissement, et c'est le plus grand nombre : ce sont toutes celles dont les opérations sont de nature à être faites dans le silence, sans que les intéressés croient avoir besoin d'appeler la confiance publique par l'annonce du nom de leur établissement. Il en existe qui ont l'un et l'autre : la raison sociale, parce qu'un nom est nécessaire pour signer les actes et figurer dans les ac-

tions judiciaires; la désignation d'établissement, pour annoncer aux acheteurs et à tous autres, aux besoins desquels cet établissement peut fournir, le genre de ses produits et le but de l'association. D'autres enfin ne peuvent jamais être connues que par le nom de l'entreprise, lorsque leur nature est précisément que les noms de tous les associés soient ignorés : telles sont les sociétés anonymes, qui formeront l'objet du chapitre III du titre second. Com. 29.

La conséquence de cette distinction est que le droit d'employer la dénomination d'un établissement peut être vendu; et même en général, il est réputé faire partie de la vente, conformément aux règles sur les accessoires, que nous avons expliquées n. 155 et 271. Civ. 1615.

Il ne peut en être ainsi de la raison sociale. Les principes développés, n. 158, apprennent suffisamment qu'on ne peut, par un contrat quelconque, être autorisé à prendre, pour raison sociale, celle des personnes auxquelles on succéderait, ni prétendre qu'en achetant leur établissement de commerce, on a implicitement acheté cette raison, qui, étant une simple réunion des noms des associés, dans la signature des engagements sociaux, ne doit jamais être composée de noms étrangers à la société. Ainsi, lorsqu'une femme séparée de biens forme une société, ce serait Com. 21.

dérer cette personne comme leur débitrice.

Nous venons de dire que celui dont le nom a été mis faussement dans la raison sociale, ne courrait aucun risque d'être condamné à payer les engagements ainsi souscrits; et le motif en est le même que pour la personne dont on a apposé faussement le nom sur une obligation. Mais, si un individu avait connu l'emploi qu'on faisait ainsi de son nom; si, expressément, ou par une approbation tacite, laissée à l'appréciation des tribunaux, il avait permis que son nom fût employé dans la raison d'une société dont il n'est pas membre, il pourrait justement être condamné à en acquitter les engagements, puisqu'on a pu traiter avec cette société, sur la foi du crédit de cette personne, et que tout fait, même
Civ. 1382. non coupable, qui cause un tort à autrui, oblige à réparer les suites de ce tort. Il invoquerait vainement les clauses de l'acte dans lesquelles il aurait donné cette autorisation, sous la réserve de n'être pas tenu des dettes. Cet acte pourrait n'être pas connu des tiers, et même, dans le cas où la réserve accompagnant son autorisation aurait été rendue publique, par la voie qui sera indiquée n. 1005, nous doutons qu'il pût éviter des condamnations au payement des obligations souscrites de son nom. Nous en donnerons un exemple, n. 1008.

A plus forte raison, ne peut-on composer la raison sociale de noms de personnes qui ne

sont plus associées, soit parce qu'elles se seraient retirées, soit parce qu'elles seraient mortes, quand même leurs noms auraient été primitivement employés, ou que, de toute autre manière, elles auraient participé à la formation de l'établissement. Cette faculté pourrait être une source d'erreurs et de surprises. Celui qui avait accordé sa confiance à une société composée de *tels* et *tels*, pourrait être porté, tant que la signature n'est pas changée, à croire que les associés sont toujours les mêmes, tandis que les successeurs de ces personnes, s'ils étaient seuls annoncés, ne lui inspireraient pas autant de confiance. On peut aller même jusqu'à dire qu'il y aurait emploi de faux noms, puisqu'on indiquerait comme membres de la société, des personnes qui n'en feraient point partie. Tous les intérêts, d'ailleurs, peuvent être conciliés par la faculté d'indiquer que la nouvelle raison sociale remplace la précédente.

L'objet de la raison sociale étant de distinguer les actes qui intéressent la société, de ceux qui n'intéressent que certains de ses membres, il est évident qu'un associé, fût-il administrateur, ne peut employer le nom social pour ses propres affaires. Il commettrait une action malhonnête, qui pourrait donner à ses coassociés droit de l'exclure, et même de le poursuivre en escroquerie.

quelques modifications à ce principe dans les sociétés où les associés sont indéfiniment et solidairement tenus des dettes. Mais des conventions qui limiteraient ce droit, et l'interdiraient à quelques-uns, n'auraient rien de contraire aux principes. Ainsi, lorsqu'une société a été formée par plusieurs personnes qui ont divisé leurs parts en actions, afin d'en pouvoir céder quelques-unes, ces personnes peuvent stipuler, que le droit de délibérer sur les intérêts communs leur appartiendra exclusivement; que les cessionnaires d'actions n'auront même pas le droit d'être présents, ou de prendre part, avec voix délibérative, aux assemblées, ou que ces cessionnaires n'en jouiront que lorsqu'ils auront *tant* d'actions, ou lorsqu'ils auront été agréés par ceux des associés à qui appartient le droit de délibérer (1). Chacun des acquéreurs d'actions est présumé n'avoir acheté qu'après avoir connu les conventions primitives, et s'y être soumis, comme nous l'avons dit n. 973. La seule voie qui resterait à ces associés serait d'attaquer, pour fraude commise à leur égard, les délibérations contre lesquelles ils pourraient faire cette preuve; car il n'est jamais permis à personne de commettre une fraude.

Si, comme nous venons de le dire, ce cas

(1) Cassation, 1er ventôse an 10, D. 3, 1, 431.

est rare dans les sociétés où tous les membres sont indéfiniment obligés, ces restrictions sont fréquentes dans les sociétés où l'obligation des membres est limitée à leurs mises.

Nous essayerons de donner de plus amples développements à ce sujet, dans les chapitres II et III du titre second; les sociétés dont il y sera question, étant soumises à un droit exceptionnel. Nous nous occuperons spécialement *ici* des sociétés dans lesquelles les associés étant obligés envers les tiers, d'une manière indéfinie, ont un intérêt égal à influer sur la direction des affaires sociales.

Presque toujours, les associés déterminent de quelle manière les suffrages seront comptés; les conventions à ce sujet doivent être suivies. Mais ils peuvent avoir négligé ces précautions; il est donc utile d'offrir quelques règles pour suppléer à leur silence.

On peut d'abord demander si les avis doivent être donnés par tête, ou dans la proportion de l'intérêt de chaque associé. En faveur de cette dernière opinion, il est possible d'invoquer les principes généraux, qui considèrent l'intérêt comme le premier mobile, principes dont nous avons déjà vu l'application n. 620, en ce qui concerne les copropriétaires d'un navire.

Néanmoins, on ne doit pas se dissimuler que cet exemple est évidemment une excep-

tion aux règles sur les sociétés ordinaires, ex ception fondée sur l'objet particulier du commerce maritime. D'ailleurs, la mise n'est pas toujours la mesure exacte de l'intérêt social dans les sociétés commerciales dont nous nous occupons ici, surtout dans les sociétés où les obligations des associés ne sont pas limitées à la perte de leurs mises. Les sociétés qui ne rentrent pas dans des cas d'exception, obligent tous les associés indéfiniment et solidairement envers les créanciers; chacun d'eux doit donc avoir une influence égale dans les déterminations à prendre.

Si, par l'effet d'une stipulation qui aurait fait continuer la société avec les héritiers d'un associé prédécédé, il se trouvait que la part de cet associé appartînt à plusieurs, ils seraient obligés de s'entendre pour qu'un seul les représentât, et donnât un suffrage unique. Si les héritiers étaient mineurs, leur tuteur serait alors suffisamment autorisé, par le titre de son institution, à assister et à délibérer avec les autres associés. Il est prudent de prévoir ces différents cas dans l'acte de société, parce que les clauses destinées à régler ces positions spéciales, deviennent obligatoires contre les successeurs de ceux qui les ont souscrites.

980. Il peut arriver que, dans une délibéra-

tion, diverses propositions [illegible] majorité a
bre de deux, partagent [illegible] dmissi-
exemple, que, sur douze associés [illegible] ppose
soient d'un avis, quatre, d'un autre [illegible] cette
derniers, encore d'un différent [illegible] *tel*
premiers a pour elle la pluralité des [illegible] s
c'est-à-dire, qu'elle est soutenue par [illegible]
grand nombre d'associés que chacune des
deux autres; mais elle n'a pas la majorité ab-solue, c'est-à-dire, la moitié plus un. Il ne pa-raît donc pas convenable de la préférer; car il est évident qu'elle n'est pas celle de la majo-rité, puisque huit des associés la rejettent, quoique par des motifs différents. La prudence qui ne permet pas d'abandonner sur le champ un objet mis en délibération, fait en quelque sorte une loi d'ajourner l'assemblée à un délai convenable.

Si chacun persiste encore dans son avis, il y aurait lieu, pour déterminer le parti ulté-rieur à prendre, de considérer sur quoi a porté la délibération. Lorsqu'elle portait sur le point de savoir si, ou non, *telle* ou *telle* opéra-tion serait entreprise, *tel* ou *tel* mode de né-gociation suivi, le seul fait que la majorité ne le veut pas, entraîne l'abandon du projet. Mais s'il s'agit de discuter sur quelque point qui, par sa nature, peut constituer entre les as-sociés, un objet de contestation judiciaire, ce-lui qui n'a pas obtenu amiablement l'accession

de la majorité à sa demande, doit porter la cause devant des arbitres, ainsi qu'on le verra n. 1001 et suivants.

Mais, à moins que l'acte de société ne contienne des conventions différentes, les délibérations de la majorité n'ont de force que pour ce qui concerne l'administration; elles ne pourraient changer les conditions primitives ou constituantes de la société, si l'acte lui-même n'autorise cette majorité à apporter des changements. Cet acte est la réunion des conditions sans lesquelles l'association n'aurait pas eu lieu, et qui doivent être exécutées, quelque nombreux que soient ceux qui veulent y déroger. L'unanimité des associés pourrait seule apporter des modifications à un acte qui est lui-même l'ouvrage de l'unanimité de ceux qui l'ont primitivement signé. Celui ou ceux qui forment la minorité, sont fondés à prétendre que ce n'est que sous la foi de l'invariable exécution des conditions relatives au mode de délibérer, qu'ils se sont associés. Mais le plus souvent, ce cas est prévu par l'acte de société; on y détermine les formes particulières de délibération, et le nombre de délibérants et de voix qui seront nécessaires pour apporter des modifications à l'acte fondamental.

981. Lors même que, sur certains objets

d'administration et de gestion, la majorité a pris une résolution, des associés sont admissibles, si la nature des choses ne s'y oppose pas, à faire, à leurs risques, ce que cette majorité a refusé. Ainsi, un associé, dans *tel* établissement, pourrait, d'après les principes expliqués n. 621 et 801, faire assurer sa part; et si la totalité périssait, il aurait seul, contre l'assureur, des droits auxquels ses coassociés ne participeraient pas. Ainsi, lorsqu'une société a été condamnée, et que la majorité ne juge pas convenable d'attaquer le jugement ou l'arrêt, par une voie légale, un seul associé, quoique non administrateur, a la faculté de se pourvoir contre cette condamnation. L'intérêt est la mesure de toutes les actions; et puisque tout associé doit supporter, dans une proportion quelconque, les dettes de la société, comment pourrait-il être privé du droit de concourir à les diminuer, par tous les moyens qui sont en lui (1)! Il est bien vrai que, dans ce dernier cas, celui qui a obtenu la condamnation, n'en aura pas moins ses droits entiers contre la société, pour toute sa créance intégrale; mais si, l'actif étant insuffisant pour acquitter toutes les dettes, ce créancier voulait agir contre chacun des associés en particulier, il n'aurait pas d'action contre celui qui

(1) Rejet, 30 ventôse an 11, D. 2, 1272.

donation de biens à venir, que ne le serait celle d'un billet de loterie, qui a l'effet d'assurer au porteur le produit de ce que le sort fera échoir aux numéros portés sur ce billet. La seule condition nécessaire, mais qui ne tient ni à la nature des choses, ni aux principes du droit commercial, serait qu'une telle donation n'eût
Civ. 844. 854. pas pour objet d'éluder les lois qui prohibent ou limitent la faculté de donner à certaines personnes.

Il faut aussi que l'apport ne soit pas conféré à un titre et sous des conditions qui répugneraient à l'essence du contrat de société. Si une mise était faite par une personne qui aurait stipulé le droit de la retirer quand bon lui semblerait, ce ne serait qu'un prêt. Si quelqu'un entrait dans une société, sous le titre d'associé pour l'administrer, mais qu'au lieu de concourir aux bénéfices et pertes, il n'eût qu'un traitement fixe, ce serait un simple louage de services, et non une société, comme on l'a vu n. 969.

## SECTION II.

*En quoi l'apport des associés peut consister.*

984. Tout ce qui est appréciable et susceptible de former l'objet des conventions peut servir de mise dans une société. Ainsi, un

associé peut apporter ou promettre des marchandises, effets, sommes d'argent, créances.

L'apport peut consister, ou dans la propriété des choses qui forment la mise de l'associé, ou dans le simple usufruit de ces choses; et il en résulte des différences que nous ferons connaître, n. 990.

Il n'est pas même nécessaire que le déboursé fait par une personne, pour devenir membre d'une société, y entre effectivement, et concoure à en former l'actif. Ainsi, indépendamment des cas prévus dans la section précédente, un commerçant pourrait donner en payement à son créancier, un intérêt du quart, de moitié, dans son commerce ou dans *telle* de ses opérations commerciales.

La nature des objets mis en société pourrait seule modifier les effets de la transmission de propriété. Ainsi, lorsque la mise d'un associé consiste en immeubles, ou en droits susceptibles d'hypothèques, si ces biens s'en trouvent grevés au moment de l'apport, les créanciers conservent contre la société, les mêmes droits qu'ils conserveraient contre l'acquéreur d'un bien affecté à leurs créances.

Si l'associé ne met en société que l'usufruit de ces mêmes biens, la société, qui n'a pas rempli les formalités prescrites par le droit Civ. 2181.
civil pour purger les hypothèques, n'obtient qu'une jouissance subordonnée aux droits des

## SECTION III.

*Comment doit être établie la quotité des apports respectifs.*

985. Il est rare que les contractants ne s'expliquent pas sur la proportion qui existe entre leurs mises respectives, et sur la consistance de ces mises. Si, toutefois, ils avaient gardé le silence, la présomption serait que les apports sont égaux. Si la qualité ou la valeur de quelques apports seulement avait été déterminée, on présumerait que les apports non déterminés sont égaux au moindre de ceux dont la valeur est constatée.

C'est par suite de cette règle, qu'à défaut d'évaluation, la mise d'industrie est réputée d'une
Civ. 1853. valeur égale à la moindre des mises d'objets évalués.

Comme, le plus souvent, la proportion dans les profits et les pertes de la société est réglée par celle des mises, et même qu'il en est ainsi lorsque les parties n'ont pas fait une autre convention, il est fort important de ne pas confondre, avec la mise, les prêts ou avances que des associés peuvent faire à la société. En effet, un associé peut faire ou s'obliger à faire à la société, des avances indépendantes de sa mise, dont il devient créancier particulier; il stipule que la société lui en payera les intérêts, et même qu'au bout de chaque année, ou d'un

terme fixé d'après les usages commerciaux, ces intérêts, se cumulant, formeront, en sa faveur, un nouveau capital produisant lui-même des intérêts : c'est ce qu'on appelle comptes courants *libres*, comptes courants *obligés*. Cet usage commercial a été reconnu et consacré par les lois, comme on le voit par l'art. 20 de celle du 5 janvier 1798 (16 nivôse an VI), qui eut pour objet de déterminer, après l'abolition du papier-monnaie, le mode de réduction des créances. Dans l'un et l'autre cas, cet associé est réputé créancier envers la société. Cependant, les tiers créanciers de cette société, lorsque son actif est insuffisant pour payer toutes les dettes, pourraient prétendre que les sommes de comptes courants *obligés* doivent, à leur égard, être considérées comme des mises supplémentaires déguisées; nous aurons occasion d'examiner cette question, n. 1036.

C'est d'après les circonstances, et principalement d'après ce que les contractants ont dû avoir en vue, qu'il faut se décider pour connaître le montant exact de la mise de chacun, et si cette mise se compose seulement de ce que chacun a primitivement versé, ou si l'on doit encore y ajouter ce qu'il aurait eu occasion de payer pour la société.

Un exemple rendra cela sensible. Pierre et Paul s'associent pour acheter, à Gênes, une

On pourrait même faire un contrat par lequel une personne verserait à une autre, une somme d'argent, avec convention que *tel* événement déterminera si ce versement sera à titre de prêt ou à titre de société. L'événement déterminerait quel a été le contrat intervenu,
Civ. 1179. parce que, comme on l'a vu n. 184, la condition accomplie a un effet rétroactif.

A défaut de clause spéciale sur la manière de réaliser l'apport, on doit suivre celle que les parties ont vraisemblablement entendue, d'après la nature des choses promises, l'espèce et le but de leur contrat. Ainsi, celui qui a promis de mettre en société des corps certains, des marchandises ou tous autres objets corporels, doit les livrer en qualité et quantité promises, suivant les règles que nous avons données n. 282 et suivants.

Si ce sont des droits, il est obligé de n'apporter aucun obstacle à l'exercice qu'en voudra faire la société, et il doit le lui faciliter, notamment par la remise des titres et les transports ou endossements nécessaires.

Si son apport doit consister dans la communication de certaines découvertes, de certains procédés; s'il a promis d'apporter son travail, ses soins, son industrie, soit seule, soit indépendamment d'une mise effective, il y est tenu dans l'étendue que détermine la convention, ou, à son défaut, la nature des choses.

S'il a promis une somme d'argent, il doit en faire le versement au terme indiqué, ou sans délai, s'il n'a stipulé aucun terme.

Mais la force majeure peut, comme dans tous autres contrats, être une légitime exception; Civ. 1148.
et, sous ce rapport, on doit observer les principes expliqués n. 188.

Ceux que nous avons donnés, n. 238, sur l'impossibilité absolue d'exécuter un engagement, peuvent aussi être invoqués comme exception, mais avec des modifications qu'exige la nature particulière du contrat de société. L'exemple principal qu'on peut en citer est la perte de la chose qui devait être livrée.

Il faut alors distinguer si la mise devait consister en choses déterminées, ou en choses indéterminées; et les règles données, n. 156, serviront à faire cette distinction.

987. Nous commençons par supposer qu'un des contractants s'est obligé à mettre en société, des choses de cette dernière espèce; par exemple, qu'il a promis de l'argent, des choses fongibles et autres semblables, et qu'une force majeure a fait périr ce qu'il destinait à acquitter son engagement. Pourrait-il prétendre qu'il est libéré de sa promesse d'apport, et demander à rester associé pour continuer de jouir de toutes les chances résultant de cette qualité? La négative ne nous paraît pas douteuse : c'est

la perte, par cas fortuit, avant la livraison, l'empêche de mettre l'acquéreur en possession.

Nous ne devons pas néanmoins dissimuler que notre opinion est controversée, parce qu'elle
1867. repose sur une disposition de la loi qui ne présente pas une clarté parfaite, et qui paraît en opposition avec les principes généraux du droit commun sur l'effet des promesses de livrer des corps certains.

Mais il nous semble que cette opposition, ou plutôt cette différence de principes, tient à la différence des contrats dont il s'agit de régler les effets. S'il est vrai que, dans certains cas et d'après des conséquences de la convention par laquelle un associé a mis un corps certain en société, il y ait lieu, relativement aux garanties pour éviction ou autre cause, d'appliquer, par analogie, quelques-unes des règles du contrat de vente, on ne peut se dissimuler la différence notable qui existe entre ce dernier contrat et celui de société.

Le contrat de société, quoique parfait par le consentement, ne produisant jamais une simple obligation de livrer, mais créant, entre les contractants, des rapports personnels qui tiennent à l'obligation de faire, devient un contrat conditionnel, auquel s'appliquent les règles données, n. 184 et 238 : car, la livraison qui, ordinairement, termine tous les rapports entre le vendeur et l'acheteur, n'est que le principe des

rapports individuels que la société fera naître, pendant toute sa durée, entre les associés. Les contractants sont présumés avoir entendu se mettre en société sous la condition expresse que chacun d'eux réaliserait l'apport destiné à former le fonds social, sans lequel la société se trouverait n'avoir aucun objet, aucun moyen d'exister. Il en est, dans ce cas, de la société, comme de l'assurance, qui, parfaite, sans doute, Com. 349. par le seul consentement réciproque, ne produit pas cependant ses effets, comme on l'a vu n. 871 et suivants, si le risque essentiel à cette convention ne commence pas.

Si, dans l'hypothèse où un cas fortuit n'aurait pas fait périr la chose promise par l'associé, celui-ci refusait de faire une livraison, sous la foi de laquelle les autres se sont engagés envers lui, ceux-ci ne pourraient se fonder sur les principes que nous avons expliqués n. 187, pour obtenir la mise en possession de l'objet promis; car, ce n'est pas le seul engagement pris; le contractant qui refuse de faire la livraison a promis encore d'être associé. Il n'a pas transmis purement et simplement une propriété; il s'est obligé à communiquer une propriété dans laquelle sa qualité d'associé lui laissera des droits indivis. Une telle convention tient, sous les plus importants de ses rapports, à l'obligation de faire. La nature des choses ne permet aux autres contractants, que d'obtenir des domma-

devenues la propriété du public, ou si cet associé ne s'en était pas assuré l'exercice exclusif, par l'observation des formalités dont nous avons parlé n. 109 et suivants. Ses coassociés ont dû y compter, et si par un fait qui lui serait personnel, antérieur ou postérieur à la promesse d'apport, il était déchu de son droit exclusif, il serait garant envers la société. Mais il n'en serait pas ainsi, quant à la bonté et l'utilité des procédés ou de la composition qui forme la mise. C'était aux autres contractants à s'éclairer à ce sujet, ou à stipuler des garanties particulières en prévoyant ces cas.

Il en est de même lorsque la mise consiste
Civ. 1847. dans l'industrie ou le travail. L'associé devant, dans ce cas, être considéré comme ayant contracté un louage de services, c'est d'après ce que les parties ont vraisemblablement entendu, qu'on doit régler ce que l'acte aurait laissé indécis. Nous en avons vu, n. 690 et suivants, des exemples relativement aux engagements des gens de mer, au profit ou au fret, et nous en offrirons d'autres, en traitant des sociétés en nom collectif, auxquelles cette règle s'applique plus spécialement.

Mais il ne faut pas y donner une extension injuste. On ne pourrait exiger d'un associé qu'il apporte une industrie étrangère à l'objet de la société, et qu'il y confère les produits en résultant, que les parties n'ont pu pré-

voir, et dont la société a moins été l'origine que l'occasion. Ainsi, un commis, associé à condition qu'il tiendra les livres, peut, aux heures que l'usage consacre au repos, se livrer à cette même occupation et gagner quelque rétribution en travaillant pour d'autres. Ainsi, quoique, dans la règle, ceux qui se sont associés pour former une compagnie d'assurances, ne puissent faire d'assurances pour leur compte particulier, des personnes qui ont assuré un ou plusieurs navires déterminés, pourraient faire, en particulier, d'autres opérations semblables.

A plus forte raison, un associé pourrait se livrer à des négociations d'une espèce différente de celles dont s'occupe la société, quand même il serait vrai que c'est à l'occasion des affaires communes qu'il aurait trouvé les facilités qui l'ont conduit à ces négociations particulières. Au surplus, ces principes généraux doivent recevoir plus ou moins d'extension, selon l'espèce de la société; nous en parlerons dans le titre suivant.

990. La mise effectuée par l'associé peut périr, et cette perte produit des effets différents, selon que la mise consistait dans la propriété ou dans l'usage des choses.

Au premier cas, la société étant devenue propriétaire, l'associé qui avait fait cette mise

associé, ou si la chose dont les fruits ont été mis en société, n'en produisait pas pendant un temps plus ou moins long, la société ne serait pas dissoute, ni les droits de l'associé diminués par cet événement, qui ne serait considéré que comme une perte sociale.

L'application de ce principe peut cependant présenter quelques difficultés. La question sera toujours aisée à résoudre, lorsque les choses auront été achetées depuis que la société a été contractée. Ce fait lève toute incertitude, quand même on prouverait que *telle* somme d'argent, qui formait la mise de *tel* associé, a servi à acheter *tel* objet qui a péri; car, à moins d'une convention ou d'une preuve contraire, ce n'est pas cette chose que l'associé a mise en commun, c'est la société qui a employé à cet achat la somme par lui versée.

Il ne pourrait donc y avoir d'incertitude que si la mise consistait en choses qui, avant la convention, appartenaient à l'associé, ou qu'il s'était obligé d'acheter individuellement, pour les conférer en société. Ainsi, deux voituriers peuvent former une société pour opérer des transports. S'il est clairement établi qu'ils ont mis en commun la proprieté de leurs voitures et chevaux, la perte est pour la société. Il en est autrement, s'ils sont convenus qu'ils fourniraient, chacun, l'usage de *tant* de chevaux et de *tant* de voitures; la perte de ces objets sera

pour le compte de l'associé qui les a fournis, à moins qu'elle n'arrive par la faute de quelque préposé dont la société serait responsable, comme tout maître l'est des gens à son service : Civ. 1384.
mais ce cas particulier n'apporterait aucun changement au principe.

Il est rare que la nature des choses mises en société, ou que la convention des parties ne donne pas moyen de lever les incertitudes. Ainsi, lorsqu'on met en société des choses qui se consomment par l'usage, et ne peuvent produire de profit que comme objet de négociations, par exemple, des denrées, de l'argent, etc.; lorsque des choses qu'on ne peut ranger dans cette classe, sont apportées par chaque associé, pour composer le fonds d'un commerce qui consistera dans leur débit, ou qu'enfin les associés les ont inventoriées et estimées, ils ont fait suffisamment connaître qu'ils entendaient que la société pût vendre ce que chacun avait apporté sous ces conditions; et par conséquent elle en court les risques.

On peut encore se décider d'après le but que les associés se proposent. Ainsi, lorsque deux marchands de chevaux s'associent pour une entreprise de remonte de cavalerie, et conviennent de mettre en société les chevaux de leurs écuries, la présomption est qu'ils en ont mis la propriété en commun; au contraire, lorsque deux voituriers s'associent pour opérer des

être vendue : elle est donc susceptible d'une mise en société, pour un prix déterminé. Si une évaluation a été donnée à ce brevet, la société en est devenue propriétaire, et celui qui a fait cette mise est devenu copropriétaire dans tout le fonds social, pour la portion que l'acte lui attribue. Ce n'est point ici le cas de dire qu'il y a eu simplement mise de jouissance. Quand même on n'aurait pas fait d'évaluation, les juges de la question, en comparant le prix auquel il est présumable que cet associé aurait pu vendre son brevet, avec la part qui lui a été attribuée dans la société, pourraient en conclure que la propriété a été apportée. Il y aurait encore lieu à la même conclusion, si la mise d'un associé consistait dans une concession faite par le gouvernement pour exploiter une mine, établir un canal, un chemin de fer, etc. Il est impossible de supposer, dans de telles hypothèses, qu'un associé ait entendu n'apporter que la jouissance et n'avoir que des droits aux répartitions des profits, sans être en même temps copropriétaire des fonds sociaux dans la proportion de l'intérêt qui lui est attribué.

Le cas qui peut présenter le plus d'incertitude, serait certainement celui où la mise d'un associé consisterait dans son industrie personnelle, telle que sa surveillance, la direction de travaux ou des opérations sociales. A

moins de stipulations précises, ou de circonstances évidentes, il y aurait lieu de croire que cet associé n'a apporté qu'une jouissance, et que les autres associés qui ont mis des valeurs réelles ou des capitaux, n'ont entendu à leur tour, qu'en accorder la jouissance, parce que cette jouissance est un équivalent plus exact de l'industrie de l'autre associé. Dans cette hypothèse, lors de la dissolution de la société, ceux qui ont versé ou apporté des mises en valeurs réelles, auraient droit de les reprendre ou d'en prélever le prix avant tout partage. Mais, nous l'avons dit, les circontansces doivent être appréciées. Si l'associé qui a fait un tel apport, eût stipulé qu'il lui serait accordé un certain nombre de parts, connues sous le nom d'*actions*, ces titres lui donnent évidemment, à moins de convention contraire, une part proportionnelle, non-seulement dans les profits, pour recevoir les dividendes attribués ou afférents à ces actions, mais encore une copropriété proportionnelle dans le fonds social, qu'il aura droit de se faire délivrer lors de la liquidation, comme en auront également le droit ceux qui n'ont obtenu des actions qu'en versant des valeurs réelles.

991. Les dépenses faites par la société, même pour l'entretien des choses dont elle n'a que la jouissance, sont une partie de ses char-

actions dans une société de l'espèce de celles que nous venons d'indiquer, et qu'elle ne pourrait se libérer en offrant de céder une part dans une société dont les associés seraient indéfiniment responsables. En effet, quoique les parts, dans ces sortes de sociétés, portent plus habituellement le nom d'*intérêts*, il n'est pas interdit à ceux qui les forment, de les
Com. 43. désigner par le nom d'*actions*, et même la loi semble leur en reconnaître la faculté. Mais lorsqu'il s'agirait d'interpréter la promesse de délivrer des actions d'une société, il faudrait rechercher la commune intention des parties par l'appréciation de ce qu'elles ont entendu,
Civ. 1602. en appliquant la règle de droit commun, que tout pacte obscur doit être interprété contre le vendeur. Nous aurons occasion d'appliquer ces principes n. 1011.

Quelle que soit au reste la société que les parties aient ainsi divisée en actions, et indépendamment des règles spéciales que nous indiquerons dans la suite, l'action est, comme on l'a vu n. 973, une portion indivise dans la propriété de tout ce qui compose le fonds social, par exemple, si c'est une manufacture, dans tout le mobilier, les machines, les ustensiles, les matières premières, les objets fabriqués, les fonds en caisse, les créances, l'emplacement et les édifices qui y sont construits.

Quand la société a un revenu fixe et assuré, l'action qui donne droit de partager les profits, est un objet réel et certain. Si les profits sont casuels et incertains, l'action est plutôt une espérance qu'un bien réel; mais elle est toujours, ainsi que nous l'avons fait observer n. 983, un droit utile, pouvant être vendu, donné, etc.

Ces produits, plus ou moins sûrs, plus ou moins considérables, selon que le commerce entrepris dépend de chances plus ou moins nombreuses, ne sont en réalité qu'un revenu, que des fruits; et ils seraient considérés uniquement sous ce rapport, s'il s'agissait de régler les droits d'une personne qui en aurait l'usufruit.

La réunion des actions forme le fonds capital de la société. Ainsi, une société qui a trois cents actions de 1,000 francs chacune, a dû s'établir avec un capital de 300,000 francs.

Mais, de ce qu'une action, dans une société de commerce, donne à chaque actionnaire une copropriété indivise de tout ce qui la compose, dans la proportion du montant de cette action, il ne faut pas en conclure que, dans les cas où l'actif serait composé d'immeubles, chaque associé aurait un droit immobilier, susceptible d'être frappé de ses hypothèques; qu'ainsi, les acquéreurs à qui la société vendrait ces immeubles, auraient besoin de remplir, à l'égard des créanciers de chaque

## SECTION VII.

*Des remplacements ou suppléments de mises.*

994. Nous avons vu, n. 990, quels étaient les effets de la perte des mises sociales, selon qu'elles consistaient dans l'usufruit ou dans la propriété de la chose. C'est en traitant de la dissolution des sociétés que nous compléterons le développement des principes sur cette matière; mais nous ne croyons pas devoir finir ce chapitre, sans examiner si des associés peuvent être obligés, soit à remplacer leur mise périe, soit à l'augmenter quand les circonstances paraissent l'exiger.

En règle générale, un associé dont la mise a péri n'est pas tenu de la remplacer. Lorsqu'elle périt pour le compte de la société, cet événement augmente la somme des pertes sociales, et diminue simplement l'actif, comme celle de tout autre objet provenu de la collaboration commune. Lorsqu'elle périt pour le compte de l'associé, cette perte peut donner lieu à la dissolution de la société; et c'est dans le titre troisième que nous verrons quels en sont les effets. Mais, dans aucun cas, les principes généraux n'autorisent des associés à exiger que ceux dont la mise a péri soient tenus de la remplacer.

Cependant, il n'est point contre la nature des choses qu'une telle obligation soit stipulée. Deux voituriers qui auraient mis en commun l'usage de leurs chevaux ou chariots, pourraient convenir que si quelques chevaux de l'un ou de l'autre meurent, le propriétaire sera tenu de les remplacer. Il peut exister une société entre celui à qui le corps d'un navire appartient, et celui qui en fournit le gréement, pour partager le profit et la perte dans le fret, suivant la proportion dont ils conviennent; et rien n'empêche qu'ils ne stipulent que si quelque partie de l'armement périt ou se détériore par accident, celui qui l'a fourni la remplacera ou la réparera jusqu'à la fin du voyage.

Souvent même, la nature de l'association, le but que les parties se seront proposé, l'intérêt des tiers envers lesquels la société se sera engagée, serviront à faire présumer qu'une telle convention a été tacitement faite, quoique non exprimée.

995. De même, en principe général, des associés n'ont pas droit de contraindre les autres, à fournir au delà de ce à quoi ils se sont engagés. Si néanmoins, faute d'un supplément de contingent, on ne pouvait atteindre le but commun, la majorité des voix devrait décider s'il y a lieu de dissoudre la société, ou de la

continuer, en faisant fournir, par chacun, un supplément de fonds; et les refusants pourraient être contraints à se retirer de la société avant le temps fixé par le contrat pour sa dissolution. En d'autres termes, il ne peut, sauf le cas ou les statuts sociaux décident le contraire, y avoir lieu à un supplément de mise, sans le consentement unanime des associés. Si quelques-uns s'y refusent; la majorité qui a cru ce supplément nécessaire, provoquera la dissolution contre les refusants, et lorsque la liquidation aura été faite, cette même majorité reconstituera la société sur telles bases et avec telles mises qu'elle jugera convenables.

Mais ce droit de demander la dissolution contre ceux qui se refusent à des suppléments de mise n'est point arbitraire, et les juges à qui la connaissance des contestations sociales est attribuée, devraient apprécier les circonstances.

Si le besoin ou la demande de nouveaux contingents n'avait pour objet que de donner plus d'extension aux affaires de la société, extension qui ne serait pas elle-même la conséquence d'opérations antérieurement délibérées, la majorité n'aurait pas droit de décider une augmentation de mise, et de provoquer la dissolution contre un associé qui refuserait de fournir ce supplément.

Au reste, il est rare que ces cas ne soient

pas prévus, soit par l'acte de société, soit par des conventions ou des délibérations additionnelles. Dans le silence des parties, les circonstances et l'équité doivent servir de guide.

---

## CHAPITRE III.

### *De la détermination des parts dans les profits et les pertes.*

996. Toute société doit être contractée pour l'intérêt commun des associés : la conséquence de cette règle est que chacun participe aux pertes et aux profits. La clause qui donnerait à l'un des associés la totalité des bénéfices, même en l'assujettissant à souffrir toutes les pertes, changerait le caractère de la convention. Elle ne serait pas usuraire, sans doute, car, s'il en résulte que les autres associés n'ont aucun profit, ils n'auraient aussi à souffrir aucune perte; mais tous les associés, sauf celui en faveur de qui la clause aurait été stipulée, seraient sans intérêt dans la société; la convention manquerait dans son essence, puisqu'elle n'aurait pas pour objet un intérêt commun. Civ. 1833. Civ. 1855.

Il serait donc vrai de dire qu'il n'y a pas de contrat de société; et ce ne serait pas le cas

de décider que la participation aux bénéfices et aux pertes sera en proportion des mises, ainsi qu'on le verra plus bas. Cette présomption de la loi a lieu, quand les parties n'ont pas exprimé une autre volonté. Dans le cas dont nous nous occupons, les parties ont voulu autre chose. Ce qu'elles ont voulu étant prohibé, doit être déclaré nul. Mais il est évident que si, pendant quelque temps, les parties ont opéré en commun, il faudra bien régler ce qui aura été fait, et ce sera aux juges de la contestation à statuer d'après l'équité.

Il est assez naturel que la participation de chaque associé dans les pertes et les profits
Civ. 1853. soit fixée en une égale proportion avec sa mise comparée à celle des autres. Par conséquent, des parties qui n'auraient point évalué leurs apports, seraient réputées avoir entendu que cette participation fût égale.

Mais la diversité des talents et des moyens commerciaux modifie singulièrement ce principe d'égalité, qui n'est appliqué qu'à défaut de convention. Les parties jouissent, à cet égard, d'une liberté qui n'a d'autres limites que l'obligation de respecter certaines règles fondamentales et essentielles dont nous parlerons plus bas. Il suffit de faire observer ici, que si des associés, en formant un premier établissement, avaient fait une convention sur les parts attribuées à chacun d'eux, et, donnant ensuite plus

d'extension à leurs affaires, créaient des établissements analogues, quoique différents dans le mode d'exploitation, le silence gardé par eux, sur les bases de participation aux profits et pertes dans ces établissements particuliers, pourrait, avec raison, être considéré par les juges, comme un consentement tacite à ce que les mêmes bases d'intérêt continuent d'être suivies (1).

997. Lorsque les parties usent du droit de fixer, à leur gré, la proportion dans laquelle les profits et pertes seront partagés, il n'est point essentiel que cette participation soit dans une rigoureuse et exacte proportion avec la mise; il suffit que l'une ne puisse pas laisser à l'autre, des risques ou des pertes, sans possibilité de profits.

Souvent, l'associé en faveur de qui une chance avantageuse a été stipulée peut compenser cet avantage avec quelqu'autre qu'il fait à ses coassociés, et que les contractants apprécient, sans avoir voulu l'exprimer; d'autres fois, un associé s'oblige à donner des soins, son nom, ou doit s'exposer à des dangers et à des fatigues personnels, que les autres n'auront pas à courir. Il est aussi des personnes dont l'industrie est si précieuse, qu'elle est plus utile à une so-

(1) Rejet, 17 févier 1830, D. 30, 1, 135.

mais un contrat aléatoire et véritablement intéressé de part et d'autre.

Nous serions porté à en conclure que cette clause ne serait point, en règle générale, et sauf l'appréciation des circonstances par les juges, réputée avantage indirect, si elle intervenait entre un père et l'un de ses enfants, ou entre autres personnes respectivement incapables de se donner ou de recevoir l'une de l'autre.

On peut stipuler qu'après la dissolution de la société, on fera un état de tous les gains et de toutes les pertes, et que si le total des gains excède celui des pertes, un associé prendra sa part dans l'excédant; que si le total des pertes excède celui des gains, cet associé ne supportera que *telle* partie des dettes, ou qu'en sacrifiant sa mise, il ne supportera rien au delà; et même, s'il n'a mis que son industrie, qu'il sera affranchi de toute contribution aux dettes.
iv. 1855.

Dans tous ces cas, si l'associé en faveur de qui cette clause a été stipulée a eu la chance de bénéfices indéfinis, il a eu aussi celle de contribuer aux pertes, quoique d'une manière limitée, soit en perdant sa mise, soit en ayant donné son industrie en pure perte, ce qui suffit pour que les principes essentiels de la société ne soient pas violés.

998. Mais aussi, ces principes seraient violés, si les circonstances se réunissaient pour démontrer qu'en réalité la société n'est qu'un acte simulé, destiné à déguiser un prêt usuraire.

On doit mettre au nombre de ces clauses prohibées, la stipulation par laquelle un ou plusieurs associés déclareraient qu'à la fin de la société, les sommes dont leur mise a été formée leur seront rendues intégralement par les autres, quand même la société serait en perte, et par conséquent que ce payement deviendrait une dette personnelle de celui ou de ceux qui auraient consenti cette clause. Vainement celui qui a fait une telle stipulation prétendrait-il qu'il lui était permis d'apporter simplement l'usufruit de son capital, et qu'il n'y a rien d'illicite dans cette stipulation! Une légère attention suffit pour démêler le sophisme.

Sans doute, un associé peut n'apporter sa mise, que pour l'usufruit, et, dans ce cas, il peut la reprendre lors du partage, avant qu'on distribue les bénéfices.

Mais il ne la reprendra que si la société n'est pas en perte. C'est de la société qu'il est créancier; et si elle ne peut lui rendre sa mise, il la perdra. Au contraire, lorsqu'il prend la précaution de stipuler, non-seulement qu'il pourra prélever sa mise avant tout partage de bé-

néfices, mais encore que si les pertes sociales absorbent tout, les autres associés lui payeront cette même mise sur leurs biens propres, c'est, dans la réalité, un prêt qu'il leur a fait.

Vainement dirait-il que la part des bénéfices promise à son apport, en représente les fruits, et que la chance d'obtenir des bénéfices supérieurs à l'intérêt légal était balancée par la possibilité que, s'il y avait des pertes, il fût privé des intérêts de ces mêmes capitaux! La nature des contrats ne doit pas être confondue. Voulait-on, en stipulant ainsi, faire un contrat de société? Il est de l'essence de cette convention que les apports respectifs ne puissent être retirés par les associés, si les pertes de la société sont telles qu'elles absorbent toutes les mises. Opérait-on simplement un prêt? Les intérêts doivent être certains, de manière qu'on puisse savoir si le taux légal a été excédé. Il n'est pas permis d'en stipuler dans une forme aléatoire : cette faculté est accordée seulement dans le contrat à la grosse, dont nous avons traité n. 887 et suivants, lequel diffère essentiellement du prêt à intérêt et du contrat de société, comme nous l'avons déjà fait observer n. 971; d'ailleurs, même dans le contrat à la grosse, le profit maritime qui souvent, nous en convenons, excède l'intérêt légal, est accordé, parce qu'en même temps, le prêteur se soumet au

risque de perdre la totalité ou partie de son capital (1).

Mais il ne faudrait pas conclure de la nullité de cette clause, celle de l'acte de société en son entier. Par une disposition particulière Civ. 1855.
aux sociétés, on s'est écarté du principe général, d'après lequel il semblerait que la convention devrait être entièrement annulée; le législateur s'est borné à déclarer nulle la stipulation dont nous venons de parler; la société subsistera donc, et la participation dans les bénéfices ou dans les pertes se règlera comme si les associés n'avaient rien stipulé à cet égard; à moins que les tribunaux ne crussent, d'après les expressions du contrat, devoir décider que la convention n'est qu'un prêt ordinaire, dont ils réduiraient les intérêts au taux légal.

C'est à l'aide de ces principes qu'on pourrait juger de la validité d'une clause par laquelle un associé stipulerait, soit la condition prévue n. 986, soit même que si, à l'expiration de la première année, la société est en perte, ou ne présente pas des bénéfices en *telle* proportion avec les mises, il pourra se retirer et se faire rembourser son apport, ou sans intérêt, ou avec l'intérêt légal des prêts de commerce; car, il ne nous paraît pas qu'en elle-même,

---

(1) Cassation, 17 avril 1837, D. 37, 1, 304.

cette stipulation fût interdite et dût être jugée illicite.

Nous hésiterions moins encore à considérer comme valable, la convention par laquelle un associé, dont toute la mise ne consisterait que dans son industrie, stipulerait qu'en cas de dissolution, il pourra choisir entre une certaine part de profits, ou une somme convenue; car il serait impossible, dans ce cas, de voir le déguisement d'un prêt usuraire (1).

Du reste, il ne faudrait pas considérer comme nulle, la convention par laquelle un des associés abandonnerait à un autre, même avant que la société fût dissoute, tous les bénéfices qu'il peut espérer, pour une somme fixe; ni celle par laquelle un des associés se ferait garantir par un autre associé ou par la société elle-même, contre la chance de perte de sa mise, moyennant un prix déterminé. Une telle clause serait une assurance pure et simple, qui, pouvant être donnée par un tiers, a pu l'être aussi par un des associés ou par la société. Elle serait réglée par les principes que nous avons indiqués n. 588 et suivants. Il suffit de dire que si les circonstances établissaient suffisamment que cette assurance prétendue, couvre une convention usuraire, elle pourrait être annulée, parce que des conventions licites

(1) Rejet, 7 décembre 1836, D. 37, 1, 219.



ne doivent jamais servir de moyen pour déguiser des conventions illicites.

Les associés peuvent aussi convenir que les parts seront déterminées par l'un d'eux ou par un tiers ; et ce règlement ne peut être attaqué qu'autant qu'il serait évidemment contraire à Civ. 1854.
l'équité. Dans ce cas même, la réclamation est inadmissible, si le règlement a reçu, de la part du réclamant, un commencement d'exécution, ou s'il s'est écoulé trois mois depuis qu'il en a eu connaissance.

Si le tiers ne voulait ou ne pouvait procéder à cette détermination, alors il faudrait faire une distinction : ou la fixation aurait dû être faite avant que la société prît son commencement ; ou elle n'aurait dû l'être que pour déterminer les effets d'une société déjà existante.

Dans le premier cas, la société n'a jamais existé, puisque, étant subordonnée à une condition, l'impossibilité de son accomplissement Civ. 1176.
a annulé la convention. Si, nonobstant ce défaut de validité dans le contrat, les parties avaient opéré en commun, chacune d'elles pourrait mettre fin à cette collaboration, dont les effets seraient réglés d'après ce qui sera dit n. 1008, sur les simples associations de fait.

Dans le second cas, les juges devraient procéder à la fixation que le tiers choisi refuserait de faire ; car il ne faudrait pas conclure de ce que

pourraient s'y opposer, sous prétexte d'exercer les droits que nous leur avons reconnus, n. 975. C'est pour cette raison que, dans les actes de société, on convient, pour l'ordinaire, que chaque associé prendra, par an, *telle* somme pour sa nourriture et l'entretien de sa famille, ou à titre d'à-compte sur les profits dont la liquidation définitive n'aura lieu qu'à la dissolution de la société; que nul des associés ne pourra disposer d'une plus grande somme, si ce n'est en compte courant.

A défaut d'une convention de cette espèce, chaque associé est libre de disposer de sa part dans les bénéfices annuels, et de la retirer de la société; la majorité des voix même ne peut l'obliger à la laisser, pour accroître les fonds sociaux. Néanmoins, chaque associé doit attendre, pour en exiger le payement, qu'il puisse être effectué, sans nuire à la continuation des opérations sociales.

Au surplus, l'espèce particulière de société qui a été contractée, doit être prise en grande considération, lorsqu'il s'agit de régler les points que le contrat social ou les conventions ultérieures ont laissé indécis.

## CHAPITRE IV.

### *De l'obligation des associés de faire juger leurs différends par les arbitres.*

**1001.** En cas de contestation entre les associés, pourvu qu'elle soit relative à la société, soit pendant sa durée, soit à sa dissolution, les associés doivent être jugés par des arbitres. Les contractants ne sont pas libres de se soustraire à cette juridiction spéciale, soit par leurs conventions, soit par un fait commun, en comparaissant volontairement devant les juges ordinaires (1). Si toutefois, les parties avaient porté leur contestation, tant en première instance qu'en appel, devant ces tribunaux ordinaires, sans avoir excipé de l'incompétence, il est douteux que l'une d'elles pût s'en faire un moyen de cassation (2).

Si la société, quoique contractée dans les formes d'une société commerciale, n'avait pas pour but, des opérations qui ne peuvent, d'après les principes expliqués n. 4 et suivants, être rangées parmi les entreprises ou les actes de com-

(1) Cassation, 7 janvier 1818, D. 18, 1, 65.
(2) Rejet, 13 juin 1831, D. 31, 1, 200.

merce, l'arbitrage ne serait forcé qu'autant que les parties en auraient fait une clause de leur convention (1); et les règles à suivre, dans ce cas, seraient celles des arbitrages volontaires, dont nous traiterons n. 1387 et suiv.

Pour qu'il y ait nécessité de soumettre à des arbitres le jugement des contestations entre associés, il faut que ces contestations soient relatives aux rapports que la qualité d'associés établit respectivement entre les membres de la société. Ainsi, la contestation entre plusieurs personnes, dont l'une soutiendrait qu'il a été formé, entre elle et les autres, une société que celles-ci dénieraient, et même l'allégation d'une des parties que l'acte prétendu social est nul et non obligatoire, ne serait pas de la compétence des arbitres, puisqu'il s'agirait de l'existence de la société et non des rapports qu'elle a créés (2). Il en serait de même de la question indiquée, n. 969 et 1021, qui tendrait à faire décider si une personne est membre d'une société, ou simplement commis intéressé dans les bénéfices. Nous serions même porté

(1) Rejet, 14 décembre 1819, D. 20, 1, 22. Rejet, 23 août 1820, D. 21, 1, 256.

(2) Rejet, 30 novembre 1825, D. 26, 1, 27. Rejet, 21 août 1828, D. 28, 1, 395. Rejet, 6 juillet 1829, D. 29, 1, 288. Rejet, 26 novembre 1835, D. 35, 1, 447. Rejet, 3 août 1836, D. 36, 1, 437.

à croire que s'il s'élevait entre des associés la question de savoir si la société est dissoute, par une des causes expliquées n. 1051 et suivants, les arbitres ne seraient pas indistinctement compétents pour la décider. Évidemment, ils le seraient si la demande en dissolution était fondée sur quelques clauses du contrat ou sur des infractions à ces clauses, des abus de confiance, excès de pouvoir, etc. Ainsi, lorsqu'un associé accuse l'autre, de l'avoir induit en erreur, en annonçant une mise qui n'était pas réelle, la demande en résolution du contrat est de la compétence arbitrale, car ce n'est plus ici le fait de la formation ou l'existence de la société qui est en question; précisément, on n'en demande la résolution que parce qu'elle existe. A plus forte raison, si la dissolution de la société était demandée par l'un, pour cause d'infractions au contrat commises par l'autre. Mais nous hésiterions à croire que les arbitres fussent compétents pour juger si la mort, ou quelque autre événement de force majeure, en dehors des conventions sociales, doit dissoudre la société.

Nous entrerons dans quelques détails à ce sujet, n. 1409. Il suffit de dire ici que les parties peuvent, par leur compromis, modifier les règles de l'arbitrage, soit en limitant la classe des personnes parmi lesquelles seront choisis les arbitres, soit en réglant la forme de leur

nomination, le nombre de voix nécessaire pour rendre une décision, le mode de procé-
Com. 52. der; soit en s'interdissant la faculté de se pourvoir contre la sentence.

Il faut remarquer, en outre, qu'aucune des quatre espèces de sociétés commerciales dont nous parlerons dans le titre suivant, n'est, dans l'état actuel de la législation, exempte de cet arbitrage forcé. Ainsi, lorsqu'une société verbale, mais avouée, donne lieu à quelque contestation entre les associés, cette contestation doit être soumise à des arbitres (1).

D'après les principes généraux du droit com-
Pr. 1013. mun, les héritiers ou ayant cause de celui qui a consenti un arbitrage, ne sont tenus de le continuer que s'ils sont majeurs; il n'en est pas de même des mineurs ou autres incapables. Mais on a cru devoir déroger à cette règle, pour les arbitrages en matière de société. Soit que l'arbitrage ait été stipulé par le contrat de société, soit que, dans le silence de ce contrat, il y ait lieu de procéder à une nomination d'arbitres, au lieu de recourir au tribunal, les tuteurs des mineurs, les administrateurs d'une faillite
Com. 62. ne peuvent décliner la juridiction arbitrale. Ils n'ont même besoin d'aucune autorisation spéciale, soit pour continuer de défendre devant les arbitres nommés par l'associé qu'ils repré-

---

(1) Rejet, 27 novembre 1838, D. 39, 1, 12.

sentent, soit pour constituer un arbitrage.

Lorsque ces tuteurs ou administrateurs procèdent à la formation d'un arbitrage qui n'avait pas été stipulé ou formé par leurs auteurs, il ne leur est pas permis, sans autorisations spéciales et régulières, de renoncer à l'appel. Com. 63.
Il en est de même lorsque l'arbitrage avait déjà été stipulé ou formé sans cette renonciation. Il ne peut y avoir de doutes à cet égard.

Mais, si l'arbitrage avait été stipulé ou formé par l'auteur des mineurs, par l'associé tombé en faillite, et que la convention ou le compromis contînt renonciation à l'appel, on peut demander, si le décès de ce majeur ne met pas fin à la clause extraordinaire par laquelle il avait renoncé à l'appel : si l'obligation d'être jugé par arbitres, qui, sans doute, subsiste toujours, n'est pas celle d'un arbitrage ordinaire nécessairement sujet à l'appel lorsque des héritiers sont mineurs.

On peut dire que, dans cette circonstance, l'intérêt des mineurs commande une modification aux principes de droit commun d'après lesquels on est censé avoir stipulé pour soi, ses héritiers ou ses ayant cause. Néanmoins, la jurisprudence paraît avoir admis, en principe, que dans les cas où l'associé majeur a stipulé, dans l'acte même de constitution d'une société, la renonciation à l'appel des sentences que rendraient les arbitres, les héritiers mi-

2° ce qui concerne sa gestion ; 3° l'effet des engagements sociaux.

Ce sera l'objet des trois sections suivantes.

### SECTION PREMIÈRE.

*De la forme et de la publicité des actes de société en nom collectif.*

1005. Toute convention de société en nom collectif doit être rédigée par écrit ; la preuve testimoniale n'en est point admise entre ceux
om. 41. qui se prétendent associés, quand même l'objet de la société n'excéderait pas 150 francs. Elle ne pourrait même l'être en faveur de celui qui produirait un commencement de preuve par écrit, car, ainsi qu'on le verra n. 1007, il ne suffit pas qu'une société en nom collectif ait été redigée, ou soit avouée, pour qu'il en résulte entre les parties un lien qui les oblige à rester associés pendant le temps convenu; il faut encore remplir des formalités dont l'accomplissement suppose et exige un acte redigé par écrit.

om. 39. Cet écrit peut être sous signatures pri-
r. 1325. vées, pourvu qu'il soit fait en autant d'originaux qu'il y a de parties intéressées, conformément aux règles que nous avons données n. 245.

Ce que nous avons dit dans le titre précédent, fait connaître les principales clauses que



les contractants peuvent insérer dans leur convention. Ils doivent avoir d'autant plus de soin de les exprimer, qu'on ne pourrait admettre, entre eux, aucune preuve par témoins contre et outre le contenu de l'acte de société, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant Civ. 1834.
ou depuis, quelque modique que fût la somme Com. 41.
dont il s'agirait.

C'est une des conditions essentielles de la société en nom collectif, qu'elle ait une raison Com. 20.
sociale. Il faut se reporter, à cet égard, à ce que nous avons dit n. 977 et 978. Quant à l'effet des obligations contractées sous le nom social, nous les ferons connaître n. 1025 et 1026.

**1006.** L'acte de société doit être rendu public par l'affiche d'un extrait signé du notaire qui l'a reçu, ou de tous les associés, s'il est Com. 42. 43. 44.
sous seing privé. Cet extrait doit contenir : les noms, prénoms, qualités et demeures des associés ; la raison de commerce de la société ; la désignation des associés autorisés à gérer, si l'acte en a délégué le droit à quelques-uns ; l'objet pour lequel on l'a contractée ; l'époque, les événements ou les conditions qui doivent en faire commencer ou finir l'existence ; en un mot, tout ce qui, servant à constater le fait de la société, ou formant exception au droit commun, serait de nature à être opposé aux tiers. Mais on doit conclure de ces expres-

que les opérations sociales ayent commencé; de prétendre enfin, si ces opérations ont commencé, qu'elles doivent être closes, de manière que la convention ne produise aucun effet ultérieur, et qu'on liquide ce qui a été fait jusqu'au jour de sa demande.

Cette nullité doit être prononcée, quelque soit l'associé qui l'invoque, quand même ce serait à sa propre négligence ou à sa faute que le défaut d'affiche serait imputable : sauf des dommages-intérêts contre cet associé, pour le tort que la non-continuation de la société cause aux autres. C'est la conséquence de ce que nous avons vu n. 987 et suivants; et ce que nous avons dit à ce sujet sur la fixation des dommages-intérêts, recevrait son application. Si le défaut d'affiche était imputable au greffier du tribunal entre les mains de qui l'extrait de l'acte a été déposé, la nullité n'en existerait pas moins, mais il serait responsable des dommages-intérêts envers qui de droit; et comme il y aurait un véritable fait de charge, ces dommages-intérêts seraient privilégiés sur son cautionnement.

Il ne faut pas, toutefois, que ce principe devienne une source d'injustices. Sans doute, par suite de ce que nous avons dit n. 158 et suiv., la convention d'être associés pour une chose con-
Civ. 1133. traire aux lois, par exemple, pour la contrebande, serait illicite; et quelle que fût la mise

que l'un aurait confiée à l'autre; quelque somme que l'un eût à demander à l'autre pour sa part des bénéfices, toute action, toute exception, leur seraient respectivement déniées. Mais il ne doit pas en être ainsi, de la nullité qui proviendrait du seul défaut d'observation des formalités prescrites pour constater et rendre publique l'existence de la convention. Ainsi, lorsqu'il a été contracté une société, sans la rédiger par écrit, ce qui a rendu impossible la formalité de l'affiche; ou lorsqu'après qu'un écrit a été rédigé, mais non rendu public dans les formes expliquées plus haut, les contractants ont eu des relations ou une communauté d'affaires susceptible de produire des effets, et par conséquent des actions que les bonnes mœurs ne proscrivent pas, les tribunaux ne peuvent refuser de prononcer suivant les règles de l'équité. La nullité, à l'égard des intéressés, ne doit donc consister qu'en ce qu'aucun d'eux ne peut être contraint de réaliser l'engagement d'entrer en société, si elle n'a pas encore commencé, et, si elle a commencé, que chacun peut la dissoudre dès qu'il ne juge pas à propos d'y rester, sans que les autres puissent le forcer à l'exécution de la convention qui en avait déterminé la durée.

Ce que l'équité commande ici, n'est pas de maintenir, pour l'avenir, des actes dont les contractants n'ont pas mérité d'obtenir l'exécu-

serait le cas où une personne, même après avoir nié qu'une société a été convenue entre elle et une autre, aurait ensuite souscrit une nomination d'arbitres pour régler leurs rapports, conformément à ce qui a été dit n. 1001 et suivants (1).

Cette solution n'a rien de contraire à ce que nous avons dit, n. 1005, sur la nécessité d'un écrit, pour établir la preuve d'une société en nom collectif. Cette nécessité s'applique au contrat dont on veut réclamer les effets continus et successifs, pendant tout le temps pour lequel on prétend que la société a été formée, ou dont l'une des parties veut contraindre l'autre à commencer les opérations. Ici, au contraire, comme nous en avons déjà fait la remarque, il s'agit de prouver que deux ou plusieurs personnes ont exécuté ensemble, et dans un intérêt commun, des actes commerciaux dont elles ont à se rendre compte et à liquider les résultats. A la vérité, si une des parties prétendait que ce règlement doit être fait d'après certaines bases spéciales, différentes de celles que la loi a établies, la preuve testimoniale n'en serait pas admise, parce qu'il s'agirait alors de prouver une convention sociale, et non un fait de collaboration com-

(1) Rejet, 22 juillet 1834, D. 34, 1, 395.

mune. La loi seule réglerait leurs intérêts.

A plus forte raison, ces moyens de preuves, autres que des écrits revêtus de toutes les formes exigées, pourraient-ils être invoqués par les héritiers d'une des personnes qui s'étaient ainsi livrées à des opérations communes, lorsque ces héritiers veulent exiger, contre les autres associés, un compte ou un règlement pour partager les choses mises en commun, les bénéfices faits à l'occasion de ces choses, que ceux-ci voudraient s'approprier exclusivement, ou faire supporter par chacun proportionnellement les pertes que cette société a éprouvées (1).

Il faut conclure de ces observations, qu'en cas de dissolution d'une société non formée par écrit, ou non publiée, les conventions de cette dissolution par lesquelles un ou plusieurs associés se seraient obligés envers les autres, à des payements pour prix de cette dissolution, ne pourraient être annulées comme actes faits sans cause.

1008. On ne peut se dissimuler l'extrême rigueur de la disposition qui frappe de nullité les sociétés en nom collectif dont l'acte n'a pas été rendu public, par extrait, dans les formes indiquées. La crainte ou la prévision des

(1) Rejet, 18 décembre 1828, D. 29, 1, 69.

sans inconvénients, lorsque les parties ont contracté une société dont le commencement est fixé à une date plus reculée. En effet, si on la considère dans les rapports entre les associés, elle tend à rendre public un projet qui, peut-être, ne se réalisera pas, surtout si le commencement de la société est subordonné à quelque condition. Considérée à l'égard des tiers, elle n'est d'aucun intérêt, parce que ceux-ci n'en ont à connaître la société que lorsqu'elle veut agir; et si elle agissait avant l'affiche, le défaut d'affiche ne leur serait pas opposable. Il serait peut-être mieux que la loi se fût bornée, comme dans plusieurs pays étrangers, à exiger l'affiche avant que la société commence ses opérations.

Nous avons vu, n. 1006, que l'extrait de l'acte social devait être remis au greffe, et inséré aux journaux dans la quinzaine de sa date. Néanmoins, si, par un de ces retards qu'occasionne trop souvent la lenteur des notaires, ou même l'inadvertance des parties, cette remise ne pouvait être faite que le seizième ou le dix-septième jour après cette date, y aurait-il nullité, et en serait-il de même que si le dépôt n'eût pas été fait? Si l'acte d'une société était rédigé plusieurs mois avant l'époque de son commencement, l'affiche faite après la quinzaine de la date, mais avant qu'aucune opération ait commencé, serait-il également nul?

Nous ne saurions le croire. Sans doute, une fois que le délai de quinzaine est expiré, l'acte de société est présumé n'avoir eu aucune existence légale, tant qu'il n'a point été rendu public, et la demande en nullité qu'un des associés formerait avant cette affiche devrait être accueillie, sans égard à la publicité qui lui serait donnée postérieurement; mais si, avant cette demande, l'affiche a été faite, il semble naturel de décider que les conditions de l'acte doivent avoir leur effet. A plus forte raison doit-il en être ainsi, lorsque l'associé qui invoque cette nullité a, depuis l'expiration du délai dans lequel l'extrait de l'acte social aurait dû être affiché, non pas simplement toléré l'exécution de l'acte social, mais, au contraire, reconnu l'existence de la société, soit par des actes formels et approbatifs, soit lors même qu'il aurait annoncé dans une contestation la volonté de ne plus être en société, s'il s'était fondé sur des causes particulières de dissolution, sans invoquer d'abord la nullité pour défaut d'affiche (1).

**1009.** Jusqu'ici, nous ne nous sommes occupé que des associés entre eux; mais, comme il ne serait pas juste que des tiers, agissant en leur nom propre, fussent privés de la faculté

---

(1) Rejet, 12 juillet 1825, D. 25, 1, 360.

Mais les tiers ne sont pas réduits à la nécessité de produire l'acte constitutif de la société qu'ils allèguent avoir existé. Ce n'est pas à leur égard qu'est prononcée la prohibition de suppléer par d'autres preuves à l'existence d'un acte social; c'est seulement entre les commerçants qui se prétendent associés les uns avec les autres. A l'égard des tiers, la société est un fait dont ils ont rarement le moyen d'avoir des preuves écrites; ils ne sont et ne peuvent point être appelés à la formation de cet acte. Lorsqu'ils allèguent qu'une société a existé entre certaines personnes, pour en induire leur droit de les contraindre à l'exécution des obligations sociales, ils doivent donc être admis à prouver l'existence de la société; et même la preuve testimoniale, sans commencement de preuve par écrit, est admissible (1). Mais il faut qu'elle porte sur des faits personnels à celui contre qui on veut l'établir; car, ainsi qu'on l'a vu n. 978, de ce que Pierre aurait signé un billet sous la raison Pierre et Paul, il ne faudrait pas conclure que ce dernier fût associé de Pierre, s'il n'en existait pas de preuve plus directe.

Ces preuves de l'existence d'une société, quoique non rédigée par écrit, peuvent sou-

---

(1) Rejet, 22 messidor an 9, D. 3, 1, 372. Rejet, 11 avril 1806, D. 6, 2, 152. Rejet, 23 novembre 1812, D. 13, 1, 72.

vent être fondées sur un ensemble de documents et de faits publics, dont l'appréciation est nécessairement laissée à la conscience des juges. Elles pourraient résulter notamment des énonciations des livres, ou être déduites des circulaires que les associés écrivent et envoient, soit à des correspondants habituels, soit à toutes personnes indistinctement, ou des avis répandus et insérés dans les journaux, lorsqu'ils y ont concouru. On voit, par là, qu'elles seraient encore plus facilement admises lorsqu'on prétend qu'il y a eu rénovation ou continuation d'une société, après l'époque de sa dissolution.

Ainsi, celui qui, même après qu'une société dont il était membre est dissoute, et que cette dissolution a été rendue publique, dans les formes que nous expliquerons n. 1006, a laissé sciemment ses ci-devant coassociés, qui continuaient les opérations dont se composait le commerce de la société, employer son nom dans leur raison sociale, et ne s'y est point opposé, pourrait, avec fondement, être déclaré associé (1).

Du reste, on doit remarquer d'abord qu'un jugement de cette nature ne ferait titre qu'en faveur de celui qui l'aurait obtenu, et ne serait point un obstacle à ce que les prétendus associés, mieux défendus, ne fissent juger,

(1) Rejet, 25 floréal an 13, D. 5, 2, 160.

par un acte non affiché, et prétendre qu'ils sont des tiers auxquels le défaut de publicité ne peut être opposé? Nous ne le pensons pas. Ils allèguent un fait d'où ils entendent prendre un droit; ils en doivent faire la preuve régulière. En prétendant que leur débiteur avait formé une société, ils sont, sous ce rapport, à son lieu et place, et ne peuvent prouver l'existence de la société, que comme celui-ci le pourrait lui-même (1).

1010. Par suite de ces principes, on ne doit point hésiter à décider que celui qui aurait contracté avec une société, dont un acte publié, comme nous l'avons dit n. 1006, ne justifierait pas l'existence, ne serait point fondé à refuser, sous ce prétexte, l'exécution de ses engagements envers cette société; nous en avons donné les motifs n. 1008; et d'ailleurs la seule équité suffirait pour repousser une telle prétention. Il pourrait seulement, si le titre de son obligation ne constituait pas les associés créanciers solidaires, refuser de reconnaître, dans celui qui se dirait gérant, le droit d'exiger
Civ. 1197. l'exécution de l'obligation au nom des autres, puisque l'acte en vertu duquel cet associé se prétendrait ainsi fondé à représenter ses cocréanciers, n'aurait pas acquis la publicité

(1) Rejet, 13 février 1821, D. 22, 1, 226.

légale qui obligerait des tiers à reconnaître sa qualité.

1011. Les parts que les associés ont dans une société en nom collectif, s'appellent le plus souvent *intérêts*, mais, comme on l'a déjà vu n. 993, ce serait improprement qu'on les appellerait *actions*, cette dénomination étant en quelque sorte exclusivement réservée pour désigner les parts d'intérêt des associés qui, dans les sociétés en commandite ou anonymes, ne sont obligés que jusqu'à concurrence de leurs mises. Au surplus, si elle était employée pour désigner les parts d'intérêt social dans une société en nom collectif, il ne faudrait pas en conclure que les principes sur la négociation des actions, et la substitution du cessionnaire au cédant, fussent applicables à cette espèce de société. La nature des choses ne répugne pas précisément à ce qu'elle soit divisée en actions; mais ce que repousserait l'essence de cette société, ce serait que les propriétaires de ces portions pussent substituer de nouveaux associés à ceux que l'acte affiché a fait connaître au public. Ce mode de diviser et même de transmettre les parts d'intérêt de chacun des associés primitifs, ne détruirait en rien leur responsabilité; on ne pourrait échapper à ces conséquences, qu'en rendant publics, dans la forme indiquée n. 1006, les actes par lesquels une personne qui ne

signent, auront l'administration, et seront ce qu'on appelle *gérants*. Cette nomination est faite, ou par l'acte de société, ou par des délibérations particulières. La différence entre ces deux modes de nomination n'en entraîne aucune dans les rapports des gérants et de la société avec les tiers.

Les conventions que des associés sont libres de faire sur l'administration, la nature et l'étendue des pouvoirs des gérants, peuvent varier à l'infini, pouvu qu'elles n'aient rien qui détruise l'essence de la société par des dispositions contraires aux principes développés dans le titre précédent.

Lorsque les pouvoirs ne sont pas déterminés, l'associé ou les associés gérants, ont, selon l'objet de la société, droit de faire les achats nécessaires à ses besoins; de vendre les choses qui en dépendent et qui sont de nature à l'être; de convenir de marchés et devis, tant pour les réparations des bâtiments, magasins et autres cénacles destinés aux opérations de la société, que pour les distributions et autres travaux qu'exigerait la suite ou l'extension des affaires sociales, etc.; en un mot, de faire tout ce que la nature des choses ou l'objet de la société rend nécessaire pour qu'elle subsiste. C'est d'après les circonstances, que les tribunaux peuvent décider si, tout en ne faisant pas des choses interdites par ses pouvoirs, le gérant

n'a pas cependant fait des choses nuisibles, ou tout à fait inutiles (1), que ses coassociés auraient droit de laisser pour son compte, encore bien qu'ils ne pussent en empêcher l'effet dans l'intérêt des tiers.

1014. Ce qu'il est important de remarquer, et ce qui doit être perpétuellement la base des décisions lorsqu'il s'élève quelque doute sur la légitimité de ce qu'a fait un associé gérant, non-seulement avec les tiers, mais encore entre les autres associés et les tiers, c'est le point de savoir si ce qu'il a fait est un objet d'administration. Ainsi, dans une manufacture, l'associé gérant peut, par sa qualité, acheter des marchandises et souscrire des obligations pour en payer le prix, ou même pour argent prêté. Il peut vendre les objets fabriqués, parce que c'est leur destination, et même les matières premières que la société aurait achetées pour fabriquer, car, il n'est pas impossible que, dans certains cas, les circonstances ou l'espoir d'un bénéfice ne portent à faire de telles reventes. Il a droit de faire et de poursuivre tous recouvrements des sommes dues à la société; d'où il suit que si, par une compensation conventionnelle, il éteignait la dette d'un débiteur de la société, dont il serait lui-même person-

(1) Rejet, 7 mars 1837, D. 37, 1, 289.

nellement débiteur, cette opération serait valable en elle-même, sauf sa responsabilité envers la société, s'il lui avait causé quelque tort en agissant ainsi. On sent que cela n'a rien de contraire au principe que nous avons posé n. 975, que le créancier d'un associé ne peut forcer la société à la compensation de cette créance avec ce qu'il doit à la société, ce qui ne s'entend que de la compensation de plein droit.

L'aliénation qu'il ferait, sans une autorisation spéciale de ses coassociés, de la maison, des magasins constituant la manufacture ou le commerce de la société, serait évidemment nulle, même à l'égard des acheteurs, qui n'ont jamais dû croire que les pouvoirs d'un gérant s'étendissent jusqu'à vendre le fonds de l'établissement. S'il était conforme aux vrais principes, de considérer comme opération commerciale, une spéculation d'achat d'immeubles pour les revendre, question sur laquelle nous nous sommes expliqué n. 8, il est évident que le gérant ne violerait point les règles que nous venons de présenter, en vendant les immeubles acquis dans cette vue de revente; car il ferait précisément, en cela, les actes de gestion spéciale pour la société formée dans ce but (1). Mais nous n'avons point à nous

(1) Rejet, 10 mars 1818, D. 19, 1, 38.

occuper de cette question, parce que des immeubles n'étant pas des marchandises, la société formée pour cette spéculation ne serait pas une société commerciale. Cependant elle peut se présenter, même dans une société commerciale; par exemple, si, pour accroître les moyens d'exploitation, pour éteindre une servitude, on a acheté un fonds qu'il n'est utile de conserver qu'en partie, le gérant ferait un acte de simple administration, s'il revendait les parties devenues inutiles.

On peut croire avec fondement, qu'un associé gérant pourrait, en cette qualité, traiter d'un atermoiement, ou donner des sûretés à des créanciers de la société; mais si la société était tombée en faillite déclarée, il est douteux que ce gérant pût seul stipuler valablement dans un concordat, d'une manière qui obligeât les autres, puisque la faillite dissout Civ. 1865.
la société. Il ne pourrait, par voie volontaire, consentir une cession de tout l'actif social au profit des créanciers; car, ce serait moins administrer, qu'aliéner le fonds commun appartenant à tous les associés. A plus forte raison, ce gérant ne pourrait disposer, par donation, des choses qu'il a droit de vendre, parce que ses pouvoirs ne comprennent que ce qui est de la nature du contrat de société, contrat qui a pour but l'intérêt commun des associés, et ne permet pas à l'un de donner ce qu'il peut

seulement vendre ou employer d'une manière profitable à tous.

Cette règle doit, au surplus, être sainement entendue. Il arrive souvent, dans le commerce, qu'il y a lieu d'accorder des gratifications à ceux qui ont rendu à la société des services plus ou moins appréciables; il arrive plus souvent encore, que, dans la faillite d'un débiteur, il y a nécessité d'accorder des remises amiables: les consentements que les gérants auraient donnés dans ce cas obligeraient la société. Nous n'hésitons point à croire que, par suite de ces principes, si, comme il arrive fréquemment, la société avait contracté quelque association en participation, ou compte à demi dans quelque affaire avec des tiers, la convention par laquelle le gérant, aurait ou dissous, ou liquidé cette opération, ne fût valable.

Il en est de même du droit de défendre la société dans les contestations qu'elle peut avoir à soutenir, soit en demandant, soit en défendant, de transiger sur des intérêts relatifs au commerce de la société, ou de s'en rapporter, sur des contestations de cette espèce, à la décision d'arbitres, et de les choisir. Le commerce présente un grand nombre de circonstances dans lesquelles il est de l'intérêt évident des parties de transiger; et l'arbitrage étant le moyen le plus raisonnable de terminer les

contestations, il est juste que les gérants de la société puissent y recourir.

Ainsi, les actes de cette espèce, faits par les gérants, seraient obligatoires pour la société. Néanmoins, ces derniers agiraient avec sagesse en s'autorisant alors plus particulièrement de l'assentiment des autres associés; mais cette précaution ne serait que dans leur intérêt et pour mettre leur responsabilité à couvert : ce qu'ils auraient fait sans cet assentiment, n'en obligerait pas moins la société envers les tiers.

1015. L'associé gérant n'ayant ce droit d'obliger la société, que par la qualité qui lui est déférée, il s'ensuit naturellement que la société n'est tenue, même envers les tiers, que de ce que le gérant a fait en cette qualité. Il est donc convenable qu'il la laisse connaître. Cependant, s'il faisait des opérations dépendantes de la société, en son propre nom, et sans indiquer sa qualité, ceux qui auraient traité avec lui ne pourraient refuser d'exécuter leurs engagements envers la société, qui offrirait, de son côté, de souscrire à tout ce qu'aurait promis le gérant. Il n'y aurait aucun motif légitime de ce refus; car l'engagement de ces tiers n'en est pas moins valable à l'égard de celui avec qui ils l'ont contracté, et dans ce cas, la société exerce ses droits. Nous verrons plus bas, quel est l'effet, en faveur des tiers, des enga-

pour l'imputation faite d'après la demande du débiteur. On peut dire que l'associé n'est présumé avoir préféré son intérêt à celui de la société, que s'il a lui-même dirigé l'imputation. Les juges de la contestation auraient droit d'apprécier les circonstances.

Mais il n'y a pas lieu d'invoquer ce principe en sens inverse. Le gérant qui, ayant droit d'imputer la somme par lui reçue proportionnellement sur sa créance et sur celle de la société, l'aurait totalement imputée sur cette dernière, ne pourrait revenir sur ce point, parce que, s'il ne lui est pas permis de faire sa condition meilleure, au préjudice de la société, il ne lui est pas défendu de préférer l'intérêt de celle-ci au sien propre.

Ces règles, dont nous aurons occasion de présenter l'application et quelques développements n. 1076 et suiv., peuvent être étendues à tous les cas analogues. Ainsi, l'associé gérant ne doit s'approprier aucun des avantages, remises, réductions, qu'il obtiendrait sur une vente ou sur toute autre opération. Par exemple, une société existe entre deux personnes dont l'une est chargée d'acheter des matières premières et de vendre celles qui sont fabriquées; si cet associé, ayant en caisse des fonds provenant des ventes, achète les matières premières, moyennant le prix du cours, mais ensuite, anticipant le terme d'usage pour le paye-

ment, obtient un escompte, il doit en faire profiter la société. Il ne serait même pas fondé à s'appliquer le profit de ces remises, sous prétexte que ce serait à sa considération particulière qu'elles auraient été accordées; il suffit que les affaires de la société en soient le principe, pour qu'il doive y faire participer ses coassociés.

Un associé gérant peut se livrer, pour son compte, à des opérations du même genre que celles qui constituent la société, si cela ne lui est interdit expressément, ou ne résulte de la nature de la société, ainsi que nous en avons donné un exemple n. 989.

Les obligations d'un gérant ne doivent pas être confondues avec celles d'un associé dont la mise consiste dans son industrie. Dans ce dernier cas, l'industrie qu'apporte l'un des associés est un objet qui compose en tout ou en partie la mise que les autres font en argent, marchandises, ou autres choses vénales. A moins d'une stipulation particulière, d'après laquelle on devrait décider que l'engagement de gérer, pris par quelques associés, a été considéré comme une mise d'industrie à laquelle une évaluation relative a été attribuée, la qualité de gérant donnée à l'un des associés, n'est qu'un simple mandat; jamais, dans le commerce surtout, on n'a prétendu que celui qui a accepté un mandat d'une personne, soit


CHAP. II. SECT.
dont les fruits
produisait pas
moins long, la
ni les droits
événement, qui
une perte
principe peut
difficultés. La
lorsque
depuis que la
toute
que
de
a péri; car,
preuve
l'associé

d'administrer. Le mandat qu'il a reçu serait, par ce fait, révoqué; mais il peut se faire remplacer temporairement pour une nécessité urgente. Hors ce cas, il répond de celui qu'il a
Civ. 1994. mis à sa place; et de plus, comme il doit [redacted] affaires de la société le même soin qu'[redacted] siennes propres, cette responsabilité pourr[redacted] s'étendre au choix qu'il aurait fait, ou de [redacted] remplaçant, lorsqu'il a le droit d'en choi[redacted] un, ou de facteurs et préposés du commer[redacted] social, s'il y avait quelque imprudence [redacted] ce choix.

Une conséquence de ces règles, est que [redacted] gérant doit réparer le tort qu'il causerait à [redacted] société, par sa faute, même par omission, [redacted] l'une ou l'autre sont telles que les individ[redacted] d'une intelligence commune ne feraient [redacted] de semblable dan[redacted] affaires (1). [redacted]
Civ. 1850. n'est même pas [redacted] compe[redacted] sation, les profi[redacted] plus considéra[redacted] rait procurés à l[redacted]iété, dans d'autres ci[redacted] tances, par les so[redacted] il est tenu de lui co[redacted], il n'a fait que ce qu'il devai[redacted]; et l'observation de ses devoirs dans un cas, ne l'excuse pas de l'inobservation dans les autres.

1018. Les coassociés du gérant ne peuvent

(1) Rejet, 7 mars 1837, D. 37, 1, 289.

s'immiscer dans l'administration, et par conséquent, on ne pourrait leur appliquer ce que nous avons dit n. 1016, de l'obligation où est le gérant, d'imputer proportionnellement sur la créance de la société et sur la sienne propre, le payement qu'il aurait reçu d'un débiteur envers lui d'une somme exigible, et qui était aussi débiteur de la société.

Ils conservent, comme inhérent à leur qualité, le droit de surveiller les gérants qu'ils ont nommés, quand même ils ne l'auraient pas stipulé expressément. Ils ont droit de vérifier si les registres sont tenus de la manière prescrite n. 85 et suivants, et si les inventaires sont faits régulièrement et avec exactitude; puisque l'inobservation de ces dispositions a pour résultat, non-seulement de nuire à la société, mais encore d'en exposer les membres, aux peines prononcées contre les banqueroutiers, dans le cas où quelques malheurs imprévus forceraient la société à faillir. Com. {58 58

Toutefois, leur insouciance sur ce point, n'excuserait pas les gérants, pour les mettre à l'abri des dommages-intérêts envers les associés à qui nuirait ce défaut de livres ou leur tenue irrégulière, ou pour priver ces derniers, du droit d'exiger les pièces justificatives des comptes qui ne seraient pas basés sur des livres réguliers; à moins qu'ils n'eussent eux-mêmes concouru aux irrégularités, ou ap-

prouvé la conduite de ces gérants, même d'une manière tacite (1).

Les comptes doivent être rendus périodiquement aux époques déterminées par l'acte de société, ou, s'il ne statue rien à cet égard, à celles que les non-gérants peuvent exiger qu'on fixe par une délibération sociale.

Les autres associés ne peuvent s'opposer à ce que font les gérants, dont les actes les obligent, sans qu'une approbation ou une ratification ultérieure soit nécessaire (2); ils ont seulement la faculté de révoquer leurs pouvoirs. Mais, si la délégation a été faite par l'acte
Civ. 1856. même de société, et si cet acte n'a pas réservé aux autres associés la faculté de révoquer cette délégation à leur gré, elle est considérée comme une des conditions sans lesquelles la société n'eût pas été formée; et les pouvoirs ne peuvent être retirés aux associés gérants, que pour des causes dont la légitimité doit être jugée. Réciproquement, l'associé nommé gérant par l'acte de société, ne peut, s'il ne s'en est réservé la faculté, renoncer à cette préposition, sans motifs jugés valables, tandis qu'il pourrait renoncer au mandat donné après coup, dans les mêmes cas où un mandataire

(1) Rejet, 26 avril 1836, D. 36, 1, 195. Rejet, 7 mars 1837, D. 37, 1, 289.

(2) Rejet, 30 août 1826, D. 27, 1, 15.

peut renoncer à son mandat, suivant les principes expliqués n. 558.

Il n'est pas, néanmoins, nécessaire que les associés qui révoquent le mandat du gérant, forment une action contre lui; il suffit qu'ils lui signifient la délibération prise : s'il y acquiesce, elle s'exécute; et ce n'est qu'en cas de refus que l'on a besoin de faire prononcer les arbitres.

Si, au contraire, la délégation de pouvoirs n'a été faite que postérieurement à l'acte de société, elle est révocable comme un mandat ordinaire, et les associés qui ont fait notifier leur délibération à celui qu'ils ont révoqué, peuvent, à son refus, s'emparer, sans autres formalités, des bureaux et papiers de la société, interdire à ce gérant révoqué toute connaissance des affaires, et donner à ceux qu'ils nomment à sa place, tous les pouvoirs nécessaires pour vaincre sa résistance.

Il résulte de tout ce qui vient d'être dit, que l'associé ou les associés à qui l'acte constitutif de la société ou des conventions additionnelles ont délégué le droit d'administration, sont responsables envers leurs coassociés.

Nous avons suffisamment expliqué l'étendue des pouvoirs d'administration, pour qu'on puisse apprécier les circonstances dans lesquelles cette responsabilité peut être exercée. Il suffit de faire observer que, souvent, la même

10.

négociation qui ne donnerait aux associés aucun moyen contre les tiers, ou pour refuser d'exécuter, ou pour faire annuler ce qu'ils ont fait avec le gérant ou les gérants, pourra cependant donner lieu à une responsabilité de ceux-ci envers leurs coassociés.

En effet, pour que, dans l'intérêt des tiers, on doive considérer, comme obligatoire et irrévocable, ce qu'ils ont fait avec un gérant, il suffit que cette négociation n'excède pas évidemment les limites d'une administration aussi étendue que la comporte le commerce social, indiqué par l'acte de société, dont les clauses ont été rendues publiques, ou que ces opérations en soient une conséquence naturelle.

Mais il peut y avoir beaucoup de circonstances où des délibérations intérieures, des faits uniquement passés entre les associés, démontreront que le gérant, tout en faisant des actes valables au profit des tiers, a outre-passé ce que ses coassociés lui avaient permis, ou leur a nui d'une manière quelconque. On conçoit très-bien qu'il y a, dans ces différents cas, lieu à responsabilité. L'appréciation des faits et des circonstances est nécessairement laissée à l'arbitrage des juges (1).

Lorsqu'il y a plusieurs gérants, la question peut s'élever de savoir si ce qu'ils ont fait

---

(1) Rejet, 26 avril 1836, D. 36, 1, 195.

ensemble donnerait lieu à responsabilité, et entraînerait solidarité entre eux. Quoique la raison de douter puisse être fondée sur la considération qu'en général la solidarité ne se présume pas, nous n'hésitons point à croire qu'elle existe entre les gérants chargés d'administrer en commun les affaires de leurs coassociés (1). Nous en avons donné, n. 182, des motifs qui reçoivent ici une parfaite application.

## § II.

### *Du concours de tous les associés à l'administration.*

1019. Lorsque des associés ont nommé des gérants, cette délégation de pouvoirs, pourvu qu'elle ait été rendue publique, exclut évidemment du droit d'administrer, ceux qui n'en ont pas été revêtus. Mais lorsque les associés n'ont fait aucune délégation, le bon sens ne permettant pas de croire qu'ils aient eu la volonté de rester dans l'inaction, chacun d'eux est censé avoir été autorisé tacitement par les autres à administrer. Néanmoins, un associé n'est pas tenu d'administrer seul, s'il ne s'y est obligé, et peut agir contre les autres pour que les mesures convenables soient prises. Civ. 1859.

(1) Rejet, 17 février 1830, D. 30, 1, 130.

de ses coassociés, c'est le vœu de la majorité qui doit décider si l'opposition est, ou non, conforme à l'intérêt commun, et même si l'on doit demander la nullité de l'engagement contre les tiers. La négociation dont le désaveu est jugé valable, reste au compte de celui qui l'a faite; et si, par la chance des événements, elle était lucrative, il en conserverait seul le profit.

Ce que nous venons de dire, relativement à des constructions, ou à toute autre espèce de changements dans les immeubles, servirait à décider, par analogie, les questions relatives aux changements et aux innovations qu'un associé aurait apportés dans les affaires, le travail ou l'industrie de la société.

Tous ces actes de gestion ou d'administration que fait un associé, n'étant considérés que comme le résultat d'un mandat tacite, c'est la qualité d'administrateur présumé qui leur sert de fondement. Ainsi, pour juger s'ils sont valables en eux-mêmes, ce n'est pas par la capa-
iv. 1990. cité personnelle de cet associé, mais par celle de la société qu'il faut se décider, conformément à ce que nous avons dit n. 561.

C'est par les circonstances que l'on devrait décider comment s'applique la règle de droit
iv. 1859. commun, que chacun des associés peut se servir des choses appartenant à la société, sans être obligé de payer une rétribution. L'exer-

cice d'une telle faculté a lieu rarement dans le commerce, où l'on suppose que tout est destiné, soit à donner des produits, soit à concourir aux travaux communs. On y présume facilement que l'usage fait par un associé, des choses communes, d'une manière profitable pour lui, n'a été accordé ou toléré par les autres, qu'à la condition sous-entendue qu'il payera ce que des étrangers auraient pu payer.

Le fait que les autres associés n'ont pas voulu se servir de la chose commune, n'est pas toujours un motif en faveur de celui qui en a usé. Ainsi, nous avons vu, n. 621, que si un navire appartient à plusieurs personnes, l'un des propriétaires ne peut l'expédier à son profit, même au refus des autres, sans en payer le fret.

En principe général, il n'est point interdit à un associé de faire, pour son compte particulier, des affaires du même genre que celles qu'à entreprises la société dont il est membre. Cette faculté n'est interdite qu'à l'asso- Civ. 1847.
cié dont la mise consiste dans son industrie.

La raison de cette différence est sensible. Lorsqu'un associé promet son industrie, il promet un objet intégral et indivisible. Il fait une mise dont la valeur est réputée avoir été fixée par les parties, au montant du moin- Civ. 1853.

dre des apports sociaux, ainsi qu'on l'a vu n. 985.

Supposons que trois personnes se mettent en société; Pierre apporte 30,000 francs, Paul, 20,000 francs, Jean, son industrie; les deux premiers ne sont pas libérés de leur promesse, en versant seulement un quart, un tiers de ce qu'ils ont promis. De même, Jean ne le serait pas, s'il partageait son industrie entre la société à qui il l'a promise, et une autre société; il ne tiendrait pas intégralement ce à quoi il s'est engagé. Par l'effet de son engagement envers Pierre et Paul, son industrie est devenue une partie de leur fonds social. Il ne pourrait en faire usage hors de la société, sans violer
Com. 1859. le principe qui ne permet pas à un associé de se servir des choses de la société, pour un but étranger à l'intérêt commun.

Mais, nous le répétons, hors ce cas particulier, il serait difficile de contester à un associé, surtout s'il n'est pas gérant, le droit de faire, pour son compte particulier, des affaires du même genre que celles pour lesquelles la société a été formée, ou de s'intéresser dans des établissements semblables. Les circonstances doivent être prises en grande considération. Il faudrait d'abord distinguer pour quel objet la société a été constituée : si elle a eu pour but un trafic spécial, une chose particulière, ou si elle a eu pour but, soit l'exercice d'une

profession commerciale dans toute son extension, soit le commerce en général.

Dans ce second cas, les opérations que la société a voulu embrasser étant en quelque sorte illimitées, les associés doivent chercher à concentrer le plus d'affaires possible dans la société. Si l'on ajoute à cette considération que, dans une telle position, il serait facile à un associé de profiter des connaissances acquises par lui dans la société, pour en faire son profit particulier, ou celui d'une autre société dans laquelle il entrerait, on doit en général être peu favorable à lui laisser ce moyen.

Dans le premier cas, les dangers sont moindres. L'entreprise sociale est déterminée : c'est, par exemple, l'exploitation d'une filature, d'une fonderie, d'une forge, d'un canal, d'un chemin de fer. Elle a ses limites naturelles et nécessaires. Il serait contraire à l'intérêt public, sans utilité pour la société, d'interdire à un associé la faculté de prendre part à d'autres établissements, même d'un genre tout à fait semblable.

1021. Les associés étant maîtres absolus de donner à leurs affaires, la direction qui leur paraît la plus avantageuse, rien ne fait obstacle à ce qu'ils confient l'administration de ces affaires à une ou plusieurs personnes qui ne seraient pas membres de la société.

Mais, en usant de cette faculté, ils ne peuvent changer le caractère et les effets de leur société en nom collectif, et ils répondront, d'après les règles que nous expliquerons dans la section suivante, de tout ce qu'aura fait ce gérant, de la même manière que les mandans répondent de ce qu'à fait leurs mandataires.

Civ. 1998.

Ils ne pourraient, pour échapper à cette responsabilité, établir dans leur contrat, que le préposé sera seul tenu envers les tiers, des engagements qu'il aura pris, et que ces tiers n'auront d'action que contre lui, et sur le fonds social. Cette limitation d'engagements n'est permise que dans les sociétés anonymes, dont il sera parlé au chapitre III; et pour en invoquer les avantages, il faut avoir obtenu les autorisations et rempli les conditions que nous ferons connaître.

Quelque publicité qu'ils eussent donnée à cette stipulation, elle ne produirait aucun effet. Le seul que la publicité de la clause de préposition puisse obtenir, est d'apprendre au public que le préposé est investi des pouvoirs d'agir au nom de la société, de l'obliger, de n'opérer que dans *telles* ou *telles* conditions, si les associés ont voulu en apporter à la préposition.

Il n'en faut pas moins que la société ait une raison sociale, composée des noms des associés,

et dans laquelle ne devra point entrer celui du préposé.

Lorsque ce dernier signera des engagements, il pourra, sans le moindre doute, et sans qu'on puisse l'accuser de commettre un faux en signant un nom autre que le sien propre, employer cette raison sociale. S'il jugeait à propos de signer de son propre nom, il faudrait que, comme les commis et préposés à qui des commerçants ont donné le pouvoir de signer pour eux, il mît au-dessus de son nom l'énonciation qu'il agit par procuration de la maison qui porte *tel* nom social. Faute de prendre cette précaution, il serait exposé à être condamné personnellement pour les engagements souscrits par lui. Au contraire, en la prenant, il ne s'obligera point; il obligera seulement son commettant.

Les principes que nous avons développés n. 561, sur les obligations et les droits des préposés, et une grande partie de ceux que nous avons donnés sur les associés gérants, seraient appliqués lorsqu'il s'agirait d'examiner si, ou non, ce préposé a excédé ses pouvoirs, et d'apprécier sa responsabilité envers ses commettants.

Les salaires attribués à un préposé de cette espèce, peuvent consister en un traitement fixe ou en un intérêt proportionnel, dans les bénéfices sociaux; cette dernière circonstance

Au contraire, dès que la clause de délégation a été rendue publique par une affiche régulière, quelles que soient les qualités que des associés, privés du droit de signer, aient prises, leurs engagements, même annoncés faits pour la société, n'auraient d'effet contre elle, qu'autant qu'il serait démontré qu'elle en a profité ou qu'elle les a approuvés par son adhésion.

De là, sortirait la solution de la question de savoir si les changements apportés par les gérants à la signature sociale, sans y avoir été autorisés, seraient valables à l'égard des autres associés, de manière à ce qu'ils ne pussent refuser de considérer, comme dettes sociales, les engagements souscrits sous cette nouvelle raison. En principe, la négative est incontestable. La raison sociale est un des éléments constitutifs et fondamentaux de la société. Elle ne peut être changée que du consentement de tous. Les gérants ont sans doute reçu le pouvoir de s'en servir, mais non d'en créer une autre. Les tiers porteurs d'engagements signés d'une raison sociale que l'acte affiché ne leur avait point fait connaître, ne peuvent invoquer leur bonne foi. Ils n'ont d'autre ressource que de prouver l'utile emploi de ce qu'ils ont fourni pour les besoins de la société.

Mais, après avoir examiné la question en thèse

générale, il faut arriver à quelques distinctions. Ce que nous venons de dire cesserait d'être applicable, si les associés avaient connu le changement de la raison sociale; ils ne pourraient se refuser à l'exécution d'engagements autorisés ou ratifiés tacitement par eux.

Tout fait des gérants ou des préposés, même leurs délits et quasi-délits, dans leur gestion et dans ce qui en dépend, obligent tous les associés, encore bien que plusieurs aient manifesté de l'opposition à la conclusion de l'affaire, que cette opposition ait été connue de ceux qui ont traité, et même qu'il en soit résulté de la perte pour la société; il suffit que l'on ne puisse prouver à ces tiers une complicité de fraude, et que les gérants aient agi au nom de la société, et non pas au leur propre.

Ce que nous disons sur les gérants qui obligent la société, doit être entendu dans le sens de la délégation qu'ils ont reçue. Si donc il avait été stipulé, dans une clause rendue publique, que la société ne pourrait être engagée, que par le concours de tous les gérants, ou d'un certain nombre, cette clause nous paraîtrait obligatoire pour les tiers. Car, comment savent-ils que *tel* individu a la signature sociale? Par l'acte de la société! Or, cet acte leur apprend à quelles conditions.

Au second cas, c'est-à-dire lorsque les

d'ailleurs la conséquence de ce que nous avons dit, n. 977, sur la raison sociale. Puisqu'elle est le véritable et le seul nom qui désigne la société et lui assure son individualité, il ne peut y avoir aucun motif fondé, pour considérer comme engagement à sa charge, celui qui ne porterait pas son nom, ou qui, étant signé d'un nom différent, déposerait par lui-même qu'il n'émane pas de la société (1).

Cependant, il ne faut pas s'en tenir à la lettre; et si un gérant signait comme chef d'une maison, il serait censé avoir contracté sous la raison sociale (2). Peut-être même devrait-on décider ainsi, lorsqu'un gérant aurait, au lieu de la raison sociale, employé son nom propre avec l'addition *et compagnie*; bien entendu, en supposant, dans l'un et l'autre cas, que celui qui a contracté avec ce gérant fût de bonne foi.

Il ne faudrait pas aussi conclure de ce qui vient d'être dit que, par cela seul qu'un engagement porterait le nom d'un seul associé, sans être fait sous la raison sociale, le créancier ne serait pas admis à prouver que cet engagement a été souscrit dans l'intérêt de la société, et qu'il en est devenu une affaire propre.

La règle ci-dessus est le résultat d'une pré-

(1) Rejet, 12 juillet 1825, D. 25, 1, 361.
(2) Rejet, 23 avril 1816, D. 1, 653.

somption qui doit céder à l'évidence. La société doit être tenue des engagements, quoique non souscrits sous la raison sociale, s'ils manifestaient par eux-mêmes qu'ils l'ont été pour elle : tel serait un bail de quelques bâtiments employés à son commerce. Il n'est pas juste, dans ce cas, que, par défaut d'emploi du nom social, la société soit dégagée des obligations résultant d'une opération qui l'a véritablement intéressée (1) : elle n'est pas plus favorable que tout particulier, obligé, dans de semblables circonstances, à tenir les engagements d'une personne qui aurait agi pour lui sans mandat, dès qu'il aurait agréé l'affaire dont ces engagements sont la suite, ou même, quand il ne l'aurait pas agréée, si cette affaire avait été bien administrée, encore qu'un événement casuel et imprévu l'eût rendue plus onéreuse que profitable.

Civ. 1864.

Civ. 1375.

Dans ce cas seulement, le réclamant serait tenu de prouver que l'affaire concernait la société (2), tandis que l'emploi de la raison sociale serait, en sa faveur, une présomption qui le dispenserait de toute preuve, et qui rendrait même la preuve contraire inadmissible.

Civ. 1352.

(1) Rejet, 25 frimaire an 13, D. 2, 1273. Rejet, 30 juillet 1810, D. 2, 1274. Rejet, 18 mars 1824, D. 24, 1, 476.

(2) Rejet, 28 août 1828, D. 28, 1, 407.

comment les créanciers peuvent agir contre chacun des associés individuellement.

C'est en conciliant plusieurs des principes déjà exposés, qu'on peut déterminer la nature et l'étendue de ces droits.

Les associés sont solidaires, et par conséquent un créancier peut, conformément à ce que nous avons dit n. 182, poursuivre celui
IV. { 1203. 1204. des associés qu'il juge à propos, abandonner cette poursuite pour la diriger contre un autre, revenir à celui qu'il a abandonné, et ainsi de suite. Il peut aussi, en faisant remise à l'un des associés, de sa part seule, le décharger de la solidarité, pourvu qu'il ne demande aux autres que ce qui reste dû, déduction faite de cette part (1); sans préjudice des recours de ces mêmes associés contre celui qui a obtenu la remise, si, par suite des principes qui seront expliqués au titre IV, cet associé devait être considéré, à l'égard de la société, comme tenu de la totalité de la dette.

Mais les associés n'étant solidaires que pour les engagements de la société, un créancier ne peut, à son gré, sans avoir dirigé aucune action contre la société, poursuivre un associé pour le payement d'une dette ou pour l'exécution d'un engagement social, comme si cet associé l'eût contracté directement et pour son

---

(1) Rejet, 8 août 1820, D. 22, 1, 164.

propre compte; nous en avons donné les motifs n. 976.

La qualité des associés, dans ce cas, n'est pas précisément celle de simples codébiteurs; elle tient beaucoup plus du cautionnement; et s'il n'est pas exact de dire que le créancier est tenu de discuter la société, avant de poursuivre les associés isolément, au moins est-il sûr qu'il ne peut agir contre eux, que lorsqu'il a fait juger la vérité et la quotité de la dette contre la société. Ainsi, la demande doit être intentée contre la société, et portée au tribunal dans l'arrondissement duquel est le siége de ses opérations, à moins que des règles particulières de compétence ne permettent d'assigner devant d'autres juges; et ce n'est qu'après la condamnation prononcée, que le créancier peut, en vertu d'un jugement, agir contre chacun des membres de la société, pour les contraindre, dans leurs personnes et leurs biens, à l'exécution des engagements. Nous expliquerons, n. 1090, quelle est la durée des actions des créanciers contre les associés. Pr. 69.

---

## CHAPITRE II.

### *De la société en commandite.*

1027. La société en commandite est celle qui existe entre des associés, dont l'un ou plusieurs

aux droits des tiers, de poursuivre solidairement tous les membres de la société.

Il faut, pour qu'une société soit vraiment en commandite, que les associés qui veulent n'être tenus des dettes sociales que jusqu'à concurrence de leur mise, n'aient aucune part à l'administration. Cette double condition essentiellement caractéristique, n'a pas, il est vrai, besoin d'être conçue en termes exprès; ainsi, elle serait de plein droit sous-entendue dans un acte portant, sans autre explication, que *tels* et *tels* sont commanditaires, ce mot évitant la périphrase que, sans cela, il faudrait employer.

A ne s'en tenir qu'aux expressions littérales de la loi, il serait nécessaire, pour donner la qualité de commanditaire à un associé, que l'acte de société limitât ses pertes à sa mise. Nous ne croyons pas, néanmoins, qu'on dût lui refuser cette qualité, s'il avait stipulé qu'il supportera une certaine quotité des pertes, par exemple, un quart, un huitième. Mais il y aurait lieu à établir une distinction lors de la liquidation de la société. Si la portion de pertes à laquelle il s'est soumis, est moindre que sa mise, nous pensons que, dans l'intérêt des créanciers, il devra perdre cette mise en entier, parce qu'ils ont dû naturellement proportionner leur confiance dans la société sur le montant du capital annoncé; ce qui ne ferait au-

cun obstacle à ce que la clause du contrat reçoive son effet entre les associés. Si, au contraire, la part qu'il a promis de supporter dans les pertes, excède le montant de sa mise, les créanciers de la société ne pourront exiger de lui cet excédant, que comme exerçant les droits des associés responsables indéfiniment, et sauf les exceptions que le commanditaire aurait à opposer à ceux-ci.

Il faut encore qu'aucune stipulation de l'acte de société ou des actes postérieurs ne dénature la position du commanditaire : car, vainement celui qui forme une société avec la clause, par exemple, qu'il administrera, déclarerait-il qu'il ne veut être que commanditaire! Ses déclarations, ses réserves ou ses protestations seraient démenties par la nature de l'acte souscrit (1), conformément aux principes expliqués n. 191.

Ce n'est pas la dénomination donnée aux actes, mais leur substance qu'il faut considérer; et il est de l'essence de la société en commandite, que ceux qui l'administrent ne jouissent pas du privilége de limiter leurs risques à leurs mises. Ce caractère appartient à une autre espèce de société, appelée *anonyme*, dont nous traiterons dans le chapitre sui-

(1) Rejet, 16 germinal an 11, D. 3, 1, 636, et 2, 1278.

ciés soient gérants, et il n'ajoute pas que ces gérants peuvent être pris hors de la société. Ce qui confirme encore cette opinion, c'est la règle expliquée n. 977 et suiv., qui ne permet
Com. 23. pas d'admettre dans la raison sociale, des noms de personnes étrangères à la société, et celle d'après laquelle on verra, n. 1032, qu'on ne pourrait aussi employer dans cette raison, des noms de commanditaires.

1029. On a vu n. 1027, que les actes de constitution des sociétés en commandite peuvent être rédigés devant notaires, ou sous signatures privées, de même que ceux des sociétés en nom collectif.

Ces actes, et les additions ou modifications qu'ils auraient reçues, doivent, en outre, être rendus public par extrait, qui, de même que pour les sociétés en nom collectif, fasse connaître ce que le public a intérêt de savoir: notamment que, parmi les associés, il y a des commanditaires dont les mises sont ou ne sont pas divisées en actions, sans toutefois qu'il soit besoin de nommer ces commanditaires. Mais il faut énoncer exactement le montant des mises, en quoi elles doivent consister, si elles ont été fournies, ou si elles restent à fournir.

L'importance de cette dernière énonciation est très-grande; elle seule peut apprendre aux tiers qui traiteront avec la société, qu'outre la

solvabilité personnelle et indéfinie des associés responsables et solidaires, le capital de la société est composé de *telles* sommes ou de *telles* valeurs, dont, en cas de faillite de la société, les créanciers pourront demander la réalisation au commanditaire, s'il ne justifie pas les avoir versées dans la caisse sociale ; ou dont il faut que les associés solidaires rendent compte, si le commanditaire prouve qu'il a effectué son versement. Une énonciation dont la fausseté serait prouvée, deviendrait une escroquerie digne des châtiments prononcés par les lois pénales. Pén. 405.

*1030.* Non-seulement l'associé commanditaire doit tenir cette qualité, de la nature même ou des termes de la convention, mais il doit encore la conserver sans y déroger : ainsi, il ne peut se permettre, par lui-même ou par un représentant dont il serait responsable, aucun acte de gestion, ni être employé pour les affaires de la société, même en vertu de procuration. Com. 27. Autrement, il est censé renoncer à sa qualité de commanditaire, et par conséquent à l'avantage de n'être obligé envers les créanciers que jusqu'à concurrence de sa mise.

Cette règle est tellement sans exception, que nous ne croyons pas que des facteurs ou commis de commerçants pussent être admis à entrer dans le commerce de leurs maîtres, en

qualité de commanditaires, soit en y versant leurs propres fonds, soit en faisant considérer leur travail comme une mise évaluée déterminément. Cela n'a rien de contradictoire avec ce que nous avons dit n. 984, qu'un associé pouvait payer sa mise par son travail, lorsqu'on en était convenu. Ce principe, comme la plupart de ceux qui dérivent du droit commun, est sujet à des modifications ou à des exceptions que la crainte des abus commande nécessairement ici. Le commis faisant tout ou partie des affaires de la société, vendant ou achetant pour elle, peut bien être associé en nom collectif avec ses commettants, soit pour les fonds qu'il verserait, soit pour la somme à laquelle on aurait évalué son travail et son industrie, parce que, donner des soins aux affaires, à l'administration d'une société en nom collectif, n'est point incompatible avec la qualité d'associé indéfiniment responsable; mais ces soins, cette administration étant incompatibles avec l'engagement limité d'un commanditaire, le commis ne peut être associé en cette qualité.

Néanmoins, la mise d'un commanditaire pourrait consister en objets industriels, par exemple, un secret d'arts ou de chimie, dont l'emploi n'a rien de commun avec une gestion. Si la mise en œuvre de ce secret, exigeait une collaboration dans la manipula-

tion ou la fabrication des produits qui sont l'objet de la société, nous serions porté à ne pas considérer cette collaboration, tant qu'elle serait purement intérieure et ne constituerait pas des négociations avec les tiers, comme un acte de gestion. Mais si l'exécution des moyens propres à utiliser ce secret exigeait du commanditaire, qu'il s'immisce dans la gestion extérieure, la même prohibition s'y étendrait.

Cette prohibition ne s'applique pas aux transactions commerciales qui interviendraient entre le commanditaire, en son propre et privé nom, et la société agissant par les associés indéfiniment responsables.

Ainsi, Pierre commerçant, est associé commanditaire dans une société dont Jacques et Paul sont associés responsables et solidaires. Ces deux associés, qui ont seuls droit de gérer et d'administrer, trouvant avantageux de traiter de quelques parties de marchandises appartenant à Pierre, les achètent. Cette opération n'est point considérée, de la part de Pierre, comme une dérogation à sa qualité; et en effet, il n'y a rien là qui soit relatif à la gestion de la société. Cette société a traité avec lui, comme elle aurait traité avec tout autre commerçant; leurs rapports ont conservé toute leur indépendance. Il en serait de même si Pierre recevait, à titre de commission, des ordres des associés gérants, pour vendre les

Tout ce qu'il faut : c'est qu'un commanditaire n'agisse et ne traite jamais, comme associé, avec les tiers; que ceux-ci ne soient pas fondés à induire, soit de sa conduite, soit de ses droits de direction et de concours actif dans les négociations sociales, qu'il était gérant de la société; qu'en un mot, le droit d'agir pour la société n'appartienne qu'aux associés responsables et solidaires, sauf les actions du commanditaire contre eux, s'ils avaient enfreint quelques conditions particulières de leur association.

Voici donc, tant qu'une loi, bien nécessaire pour remplir les lacunes et remédier à l'imperfection du Code de Commerce n'aura pas été rendue, quelle doit être, ce nous semble, la règle propre à guider les tribunaux dans l'appréciation des faits et circonstances abandonnés à leur discernement, comme on l'a vu n. 1028 :

Si le commanditaire s'est borné à des rapports intérieurs et de pure confiance avec le gérant, toujours libre de traiter avec des tiers, suivant sa propre volonté, et d'obliger la société; si ce commanditaire n'a point pris part à ces négociations, ce qui a pu se passer intérieurement, et nous pourrions dire confidentiellement, entre lui et le commandité, ne saurait être considéré comme une immixtion dans l'administration.

Lors même que les tiers découvriraient, par les registres des délibérations sociales, que des commanditaires ont approuvé une opération faite par le gérant, ou autorisé une opération qu'il projetait, ces tiers ne pourraient raisonnablement prétendre que les commanditaires sont obligés envers eux et ont géré la société.

Mais nous supposons qu'en agissant ainsi, les commanditaires n'ont eu que des rapports intérieurs et de confiance avec les gérants. S'ils avaient autorisé ceux-ci à prendre des mesures dont le résultat serait de diminuer les garanties que l'acte de société a annoncées aux tiers, par exemple de changer le capital social dans la consistance que faisait connaître l'acte affiché, nous n'hésiterions pas à voir dans l'approbation donnée par les commanditaires à une telle mesure, un acte d'administration qui leur ferait perdre leur qualité.

Essayons d'en proposer un exemple. Une société en commandite est formée avec annonce d'un capital de quatre millions, divisé en quatre mille actions chacune de 1000 fr., et l'acte de société rendu public, déclare que ces actions ne pourront être placées par les gérants au-dessous du pair, c'est-à-dire au-dessous de 1000 fr. chacune. Un nombre quelconque, par exemple deux mille actions, sont effectivement placées à ce prix. Mais, des besoins imprévus, et si l'on veut même, la

nécessité de soutenir la société, dont les deux millions réalisés sont consommés, faisant sentir l'urgence de se procurer des fonds, les gérants proposent à une assemblée des actionnaires, de négocier les deux mille actions restant en portefeuille, à un prix inférieur au pair, par exemple à 600, 500, 400 fr.; et l'assemblée les y autorise.

Nous n'hésiterions pas à voir, dans cette délibération, un acte de gestion. Ce n'est pas sans de graves motifs que la loi a exigé
Com. 43. qu'on annonçât, dans l'extrait affiché des actes de société en commandite, le montant des valeurs fournies ou à fournir par les commanditaires. Lorsque cet extrait a annoncé quatre millions divisés en quatre mille actions de 1000 francs, les tiers appelés à traiter avec la société, à lui accorder des crédits, ont dû compter sur ce capital. Ils ont dû s'attendre, il est vrai, que la totalité ne serait pas soumissionnée, parce que, dans l'état actuel de la législation, il n'est pas nécessaire que tout le capital annoncé soit réalisé avant qu'une société en commandite commence ses opérations. Mais, ces tiers ont dû croire, qu'autant il y aurait d'actions placées, autant de sommes de 1000 fr. devaient avoir été touchées par les gérants, tenus d'en justifier l'emploi, à l'époque où, soit la faillite, soit la liquidation de la société en état de perte, appellera

les créanciers à vérifier ce que sont devenus les capitaux.

Lorsqu'on leur apprendra que deux mille actions, par exemple, qui représentaient 2,000,000 de francs, ayant été négociées à 500 fr., n'ont produit qu'un million, les tiers auront été trompés ; et comme ils l'auront été par une opération que les commanditaires ont approuvée ou autorisée, ce qui a été une modification apportée dans les statuts, au préjudice de ces tiers, il est juste qu'ils aient le droit de faire considérer cette autorisation ou cette approbation comme un acte de gestion de la part des commanditaires.

**1031**, 2°. Des incidents susceptibles de survenir dans une société en commandite, comme en toute autre, peuvent quelquefois mettre les commanditaires dans la nécessité de prendre des résolutions, qui, mal appréciées, sembleraient être des actes de gestion de la société.

Les principaux sont : la mort, la faillite, la retraite du gérant, ou des faits de sa part, susceptibles de justifier une demande en exclusion. S'il est vrai, comme nous le verrons n. 1056 et suiv., que la mort d'un associé et surtout d'un gérant, mette fin à la société en commandite, il est vrai aussi que les parties ont pu stipuler, dans l'acte social, que, nonobstant cet événement, la société subsisterait en-

avec les survivants. Cette clause étant licite, il
Civ. 1868. est nécessaire, si le gérant meurt, que les commanditaires se réunissent et délibèrent pour rendre à la société une action que cette mort a interrompue entièrement, s'il était seul, ou a rendue incomplète s'il avait des collègues.

Quand même on n'adopterait pas l'opinion que nous exprimerons n. 1066, d'après laquelle la faillite d'un associé ne dissout pas nécessairement la société, et les associés non faillis peuvent la continuer en excluant le failli, il n'est pas davantage interdit à des associés de stipuler qu'au cas de faillite du gérant la société subsistera comme en cas de mort.

L'associé gérant d'une société en commandite n'est pas plus que les membres d'une société en nom collectif, à l'abri des actions en exclusion, fondées sur une mauvaise gestion, sur une infraction des statuts sociaux, ou sur toute autre cause légitime.

Enfin, le gérant pourrait se retirer, même malgré les commanditaires, qui, n'ayant, comme tout créancier d'une obligation de faire, aucun moyen de contraindre à gérer, celui qui s'y refuse, ne peuvent qu'agir en dommages-intérêts.

Dans tous ces cas, il faut bien que les commanditaires avisent à la conservation et à la défense de leurs droits. S'ils ne font rien, dans

la crainte qu'on ne voie dans ce qu'ils auront fait, une immixtion prohibée, tout sera à l'abandon, et les intérêts des tiers ne seront pas moins compromis que ceux des commanditaires; on ne peut concevoir un système de législation susceptible de conduire à de telles conséquences. Quel parti veut-on que prennent les commanditaires? Provoquer la dissolution entière de la société et sa mise en liquidation! Mais pourquoi perdre, de gaieté de cœur, un établissement qui peut prospérer avec un gérant plus probe et plus fidèle à son mandat? Pourquoi, surtout, lorsque l'événement est celui de la mort du gérant, détruire un établissement qui avait peut-être atteint un haut point de prospérité? Cela est vrai, même pour le cas de faillite du gérant. Cette faillite peut n'être pas celle de la société, et nous le supposons dans notre hypothèse: cette faillite a eu lieu dans l'actif extra-social du gérant, sans empêcher la société d'être très-solvable et très-prospère. Cet événement met fin sans doute au mandat du gérant; mais il n'a pas pour effet nécessaire de constituer la société en faillite. Nous en avons donné les motifs n. 976.

Voudrait-on que les commanditaires dont l'intérêt à ne pas se mettre en liquidation est si évident, et d'ailleurs ils en sont juges, continuassent la société par une administration col-

lective? Mais précisément ils ne l'ont pas voulu en s'associant, et ils ne le veulent pas encore. Il faut donc que, pour rendre à la société le mouvement interrompu par les événements dont nous venons de parler, ils fassent ce qu'ils ont fait lorsqu'ils l'ont formée. Il faut qu'ils prennent, avec une personne ou étrangère à la société, ou faisant déjà partie de cette société, des arrangements pour l'investir des droits de gestion retirés au gérant exclu, incapable ou décédé. Or, lorsqu'ils prennent cette mesure, il ne serait ni juste, ni logique, de dire qu'ils administrent. Ils nomment un gérant, précisément pour ne pas administrer et pour offrir au public un associé indéfiniment responsable, dont l'existence est essentielle dans toute société en commandite. La délibération qui pourvoit au remplacement, n'est pas plus un acte d'administration que ne l'était celle qui avait nommé le remplacé; elle est, à vrai dire, une reconstitution de la société pour la continuation des clauses primitives, avec simple changement de personnes, et sans contredit, avec obligation de rendre ces changements publics, comme nous l'avons dit n. 1029. Sans doute le nouveau gérant, s'il est pris parmi les commanditaires, perdra cette qualité; mais ceux qui l'auront nommé, la conserveront.

Nous pensons qu'il en doit être de même

lorsqu'un gérant veut abdiquer la gestion, et que les commanditaires, approuvant ses motifs, procèdent à son remplacement définitif, ou même provisoire, jusqu'au moment où ils auront pris un parti sur la réorganisation ou la liquidation de la société, Dans tous ces cas, la meilleure preuve que ces commanditaires ne veulent pas gérer, c'est précisément le choix qu'ils font d'un gérant.

Quelquefois, pour prévenir toute contestation de la part des tiers, les commanditaires exposent les faits au tribunal de commerce ou à son président, et obtiennent une autorisation de prendre les mesures dont nous venons de parler. Nous sommes loin de blâmer cette sage précaution, qui démontre d'autant mieux la bonne foi; mais nous ne la croyons pas indispensable; car, s'il était vrai que la loi bien entendue permît de voir, dans les actes dont il vient d'être question, de véritables actes de gestion, les juges ne pouvant dispenser d'exécuter les lois, ne mettraient point les commanditaires à l'abri par leur autorisation.

**1032.** Par suite de ce que nous venons de dire, le nom d'un commanditaire ne peut faire partie de la raison sociale; autrement, le public Com. 25.
serait trompé par l'opinion que cet associé, dont on verrait le nom employé dans les engagements sociaux, répond indéfiniment des suites de ces

engagements; et, dans cette fausse confiance, il pourrait accorder à la société un crédit qu'il n'aurait pas accordé aux seuls gérants.

Mais ce principe n'est pas violé lorsque la société en commandite, ayant été formée seulement entre deux personnes, Pierre commandité et Jean commanditaire, on convient que la raison sociale sera composée des mots *Pierre et compagnie*. Les tiers ne seraient pas admis à prétendre que cette formule fasse entrer implicitement le nom de Jean, dans la raison sociale, et qu'elle l'expose aux obligations d'une société en nom collectif.

La raison sociale *Pierre et compagnie* a pour objet d'apprendre que Pierre n'est pas seul, qu'il est en société; mais elle n'exclut pas la possibilité d'une commandite dont le contrat affiché annonce à la fois l'existence et la raison sociale. Le public ne peut être trompé. Si celui qui signe ainsi, ne justifie pas qu'il ait un asso-
Pén. 405. cié, il sera poursuivi comme coupable d'escroquerie; si l'acte de société est affiché, chacun peut en consulter les conditions; s'il ne l'est pas, le tiers qui prouve l'association, peut la faire considérer comme collective, d'après ce qui a été dit n. 1009.

On a vu, du reste, n. 1027, que s'il y a plu-
Com. 24. sieurs associés solidaires et en nom, la société a, à leur égard, les caractères d'une société col-

lective. Ainsi, leurs noms peuvent faire partie de la raison sociale.

1033. Il résulte de ce qui vient d'être dit, que les commandités, quoique libres de traiter avec les tiers, sans le concours des commanditaires, n'en sont pas moins responsables envers ces derniers. Sous ce rapport, c'est le cas d'appliquer les règles établies n. 1013 et suivants. Mais leur intérêt à bien administrer étant évident, puisque leur obligation aux engagements sociaux est indéfinie, ils sont, en général, réputés avoir agi de bonne foi; s'ils se trompent, il est juste de ne leur imputer que le dol prouvé, ou des fautes si graves, qu'on puisse les considérer comme un dol; et le silence gardé par les commanditaires, quand la gestion leur a été exposée, en devient l'approbation.

Cette qualité de mandataires des associés bailleurs de fonds, que nous venons de reconnaître dans les commandités, peut servir à résoudre quelques difficultés dans les cas où l'un d'eux, lorsqu'ils sont plusieurs, voudrait se retirer, et que les bailleurs de fonds croiraient avoir intérêt à s'y opposer.

Lorsque l'acte de société n'autorise pas expressément ou implicitement les associés à céder leurs droits, et à transmettre leur qualité à des tiers, aucun d'eux, même les commanditaires, ne peuvent user de cette faculté. Il suf-

fit de rappeler ce qui a été dit à ce sujet n. 973 et suivants.

Mais une clause expresse du contrat, ou la manière dont les associés ont divisé le capital en actions, peuvent accorder ce droit aux associés. Il faut, dans l'exercice qu'ils peuvent en faire, distinguer entre les gérants et les commanditaires. Quelle que fût la faculté accordée, d'une manière générale, aux associés, nous ne pensons pas qu'elle fût applicable aux gérants, dans la même latitude qu'aux autres associés. Ceux-ci peuvent céder à des tiers, non-seulement une partie, mais la totalité de leur intérêt; et dans ce dernier cas ils ne sont plus associés. Au contraire, si un gérant cédait tout son intérêt, il ne serait plus associé; et comme on a vu, n. 1029, que, dans une société en commandite, le gérant doit nécessairement être associé, il aurait par cela même abdiqué la gestion; ce serait une véritable retraite.

Cette cession qu'un gérant ferait de son intérêt doit donc être considérée, en ce qui concerne les tiers et en ce qui concerne les associés. En ce qui concerne les tiers, même lorsqu'elle aurait été consentie par les autres associés, elle n'empêcherait pas l'application des principes exposés n. 1011, au sujet des associés en nom collectif qui cèdent leurs droits sociaux. De plus, si le gérant qui a ainsi cédé sa qualité d'associé était seul, et si les autres négligeaient

de le remplacer par un gérant associé, souffraient qu'il continuât d'administrer, la commandite aurait perdu son caractère, et tous les commanditaires seraient exposés à être considérés comme s'étant mêlés d'une administration faite en leur nom, par un homme étranger à la société.

En ce qui concerne les commanditaires, ils ont évidemment le droit de s'opposer à cette aliénation que le gérant fait de sa part ; non pas en ce sens qu'ils pourraient le faire condamner à gérer s'il ne le veut pas, car nul ne peut être contraint à exécuter un fait, mais en ce sens qu'ils en prendront droit pour l'exclure et obtenir contre lui des dommages-intérêts. Celui-ci, qui a contracté une obligation de faire, ne peut s'en affranchir malgré le créancier, ni se substituer un autre débiteur, lorsque, comme dans notre espèce, sa personne a été évidemment prise en considération. Les commanditaires lui opposeraient, avec raison, qu'ils sont entrés dans la société, par considération de sa personne, et qu'il doit conserver l'administration jusqu'à la dissolution de la société, à moins qu'il n'ait moyen de faire valoir quelque cause de retraite dont les juges apprécieraient la légitimité, ou à moins qu'une clause spéciale à son égard ne l'ait autorisé à céder, avec ses droits, sa qualité de gérant.

Il importerait peu que le contrat de société

eût, d'une manière générale, accordé aux associés la faculté de céder leurs parts d'intérêt. Le gérant réunit, dans sa personne, deux qualités : celle d'associé, en vertu de laquelle il peut sans doute, comme tous les autres, céder ses droits à qui bon lui semble, conformément à l'acte social ; la qualité de gérant, qui modifie la faculté que lui donne la première. Nous aurons encore occasion de parler de la retraite du gérant d'une commandite, n. 1069.

Mais du moins, le gérant pourrait-il vendre une part de son intérêt social ? Pourrait-il, usant de la faculté expliquée n. 974, céder à quelqu'un les produits que l'acte de société lui assurait ? Ces deux questions doivent encore être considérées sous un double rapport : à l'égard des tiers, à l'égard des associés.

Nous ne pensons pas que, dans ces circonstances, les tiers pussent élever les mêmes prétentions que dans le cas où le gérant aurait cédé tous ses droits, et qu'en conséquence ils pussent soutenir que la société a perdu son caractère de commandite.

Sans doute le gérant a cessé de posséder, dans le capital social, une part aussi considérable que celle qui lui avait été attribuée par l'acte constitutif ; mais dès qu'il en a conservé une quotité, il est réellement associé, et c'est tout ce qui importe aux tiers, à qui la quotité de l'intérêt social de ce gérant est indifférente ;

puisqu'il est obligé indéfiniment envers eux.
Il peut, au premier coup d'œil, y avoir plus de doute, lorsque le gérant a cédé à un tiers tous les profits de sa part sociale. Néanmoins, nous pensons que la solution doit être la même. Il ne s'agit pas ici d'un associé qui a vendu sa part sociale et s'est substitué un tiers. Nous supposons, et telle est uniquement notre hypothèse, que ce gérant est resté associé, qu'il a cédé simplement le produit dont sa part était susceptible. On a vu, n. 974, la différence de ces deux situations. Nous pensons donc que les tiers ne peuvent tirer aucune conséquence de ce fait contre les commanditaires.

Mais ces mêmes questions présentent plus de difficultés en ce qui concerne les rapports entre le gérant qui a ainsi aliéné en tout ou en partie l'espérance des produits de sa part dans la société, et les associés commanditaires. Lorsque ceux-ci ont stipulé avec le gérant, et qu'ils lui ont donné leur confiance, ils ont pu prendre en grande considération la quotité de sa part dans la société, quotité qui est presque toujours la base de la participation aux profits. L'intérêt est en général le mobile de la conduite des hommes, surtout dans le commerce. Les commanditaires ont pu et dû croire que plus la part sociale du gérant serait considérable, plus il travaillerait activement à rendre la so-

ciété prospère. Lors même que le gérant conserverait la propriété entière de sa part primitive, s'il en a aliéné les produits futurs, il est impossible de lui supposer autant de zèle pour la collaboration sociale, que si ces produits lui appartenaient. Nous n'hésiterions donc pas à voir dans ces circonstances, des causes d'exclusion que les juges ne devraient pas refuser d'admettre.

Ces considérations ne sauraient être appliquées aux commanditaires. Rien ne peut s'opposer à ce que, dans toute la latitude que comporte la convention sociale, ils ne cèdent à qui bon leur semblera leurs parts d'intérêt.

En général, ainsi qu'on l'a vu n. 992, ce droit est accordé de la manière la plus absolue lorsque le capital social a été divisé en actions; et
Com. 43. dans l'état actuel de la législation, la faculté de cette division existe dans les sociétés en commandite. Mais c'est à la condition qu'il ne soit apporté aucune autre dérogation aux règles établies pour ce genre de société, et surtout qu'on ne puisse cacher, sous le nom de *commandite*, une société anonyme, pour se dispenser de remplir les formalités dont nous parlerons dans le chapitre suivant, ou pour faire échapper le commanditaire qui aurait géré, aux obligations qu'entraîne cet acte de sa part. De là, nous croyons devoir persister, nonobstant quelques opinions contraires, à

dire que la faculté de diviser la commandite en actions, ne va pas jusqu'à permettre de créer ces actions au porteur. Ce moyen donnerait aux personnes à qui appartiendraient les actions, le moyen d'être employées comme gérants ou mandataires de la société, sans que les tiers pussent prouver contre elles, qu'elles étaient en même temps commanditaires, et leur appliquer le principe de responsabilité indéfinie. C'est cet inconvénient, nous pouvons dire ce danger, qui a excité la sollicitude du législateur. Il a prévu, et l'expérience de chaque jour démontre combien cette prévision est sage, que les entreprises commerciales sont mêlées de beaucoup d'opérations hasardées. Il a voulu que l'intérêt vînt au secours de la prudence; que ceux qui administraient une société en commandite, fussent tenus indéfiniment de toutes ses dettes; que les commanditaires fussent exclus du droit d'administrer. Précisément parce que la possibilité de leurs pertes était limitée, il y avait à craindre qu'ils ne profitassent de leur qualité d'administrateurs pour engager la société dans des entreprises hasardeuses, dont ils espéreraient de grands bénéfices, assurés qu'ils seraient de courir peu de risques. Or, il est de principe qu'on doit éviter tout ce qui peut fournir des moyens d'éluder la loi; et, certainement, lorsque les actions sont au porteur, il n'y aura

Com. 23.

Com. 27.

soumissionnaires d'actions. En cas de faillite de la société, il y aurait lieu de les poursuivre en payement des mises totales ou partielles dont les registres ne constateraient pas le versement, sans égard à des mutations qui n'auraient pas été inscrites sur les registres, et qui ne seraient fondées que sur des transmissions manuelles. Il en résulterait que si parmi, ces actionnaires primitifs, quelques-uns se sont mêlés de l'administration, sous prétexte qu'ils avaient cessé d'être porteurs d'actions commanditaires, on ne devrait avoir égard à aucune de leurs allégations, et on serait fondé à les considérer comme indéfiniment responsables des engagements sociaux.

Sans doute, il en résultera des pertes et même des pertes irréparables au préjudice de ces personnes; mais elles devront se les imputer : elles subiront les conséquences de la violation de la loi qu'elles n'ont pu ignorer, et dont une mauvaise interprétation ne saurait les excuser.

## SECTION II.

### *Des effets des engagements d'une société en commandite.*

1034, 1°. Si les droits d'un commanditaire, en ce qui concerne la gestion et l'administration

de la société, sont tellement restreints que tout ce qui, de sa part, tendrait à le mettre en rapport d'intérêts et de négociations avec les tiers pour les affaires de la société, lui fasse perdre sa qualité, et l'oblige envers eux comme s'il était associé en nom collectif, la loyauté avec laquelle il se renferme dans le cercle des droits ou des facultés inhérentes à sa qualité de commanditaire, lui assure l'important avantage d'être simplement passible des pertes jusqu'à concurrence des fonds qu'il Com. 26.
a mis ou dû mettre dans la société, ainsi que nous l'avons dit n. 1027.

Mais quel est le sens véritable et la conséquence de cette disposition légale? Cette limitation de la responsabilité des pertes n'a-t-elle été prononcée que dans les seuls rapports entre les associés? Les tiers, c'est-à-dire les créanciers de la société, ne peuvent-ils jamais agir contre les commanditaires, pour les contraindre à payer les dettes sociales, jusqu'à concurrence de leurs mises, tant que ces associés ne justifient pas les avoir versées intégralement, telles que l'acte social l'avait annoncé.

Dans le système qui adopterait l'affirmative sur la première de ces questions, il faudrait dire que les commanditaires restent complétement étrangers aux tiers; qu'ils n'ont contracté d'obligations qu'envers les gérants ou associés solidaires; que ceux-ci sont les seuls débiteurs

le but de leur en faire connaître les limites (*).

On ne saurait trop le répéter, les commanditaires, comme nous l'avons dit n. 1028, ne sont pas de simples créanciers. Ils sont de véritables

---

(*) Il n'est pas hors de propos de citer la discussion du Conseil d'État, sur l'art. 18 du projet de Code de Commerce, séance du 13 janvier 1807. On lit au procès-verbal, t. I, p. 165, que M. Merlin s'opposait à la division tripartite des sociétés en nom *collectif*, en *commandite*, *anonymes*. « Il n'existe, disait-il, que deux espèces de so- « ciétés : la société *collective* qui unit plusieurs associés « sous un nom social; la société *anonyme* qui ne porte qu'un « nom unique et dans laquelle rentre la société en *comman-* « *dite*. » Ce système qui, ainsi que le prouve l'art. 19 du code, n'a pas été adopté, était combattu par tout le monde; et, à cette occasion, M. Regnaud disait, p. 166, au sujet de la société en commandite : « Le commanditaire n'est pas caché, il est nommé dans l'acte de société; il répond directement, quoique seulement en proportion de sa mise. » M. Cretet ajoutait, p. 167 : « La jurisprudence seule a « établi qu'en cas de faillite de la société, le commandi- « taire pourrait être poursuivi pour verser sa mise, s'il ne l'a- « vait pas encore fournie. » (Telle était en effet la doctrine sous l'empire de l'ordonnance de 1673, de Bourjon, *Droit commun de la France*, livre III, tit. VII, ch. V, sect. II; de Pothier, *Contrat de société*, n. 102; de Merlin, *Questions de droit*, V° Société, § II; et, en pays étranger, de Casaregis, Disc. XXIX, n. 25, et de Fierli, Traité italien sur la commandite, t. I[er], p. 52.) « Le projet, continuait « M. Cretet, consacre ce principe et ne laisse plus de prise « au doute. » C'est sous l'influence, et on pourrait dire sur la foi de ces explications officielles, que la loi a été rédigée et adoptée par le Corps législatif.

associés, qui, pour jouir du privilége de la limitation de leurs obligations à leurs mises, ne doivent pas gérer; ils contractent avec les créanciers, par le ministère des commandités à qui ils ont abandonné la gestion exclusive; ils ne peuvent donc repousser la demande des créanciers, qu'en prouvant qu'ils ont versé leurs mises entre les mains des associés responsables et solidaires, où elles ont dû former des articles de l'actif social, dont ceux-ci doivent prouver l'emploi.

Mais ce principe, qui nous paraît incontestable, doit être sainement entendu; il doit être appliqué dans l'esprit qui a dirigé le législateur, lorsqu'il a interdit au commanditaire de se mêler de l'administration. Ainsi, dans notre opinion, pendant toute la durée de la société, les créanciers n'ont pas d'action directe contre les commanditaires, pour exercer contre eux les droits résultant des condamnations prononcées contre la société. Ils doivent agir contre les gérants, seuls représentants légaux de cette société. Si on les paye, peu leur importe avec quoi et au nom de qui. Si on ne les paye pas, ils ont le droit de faire saisir et exproprier l'actif social : si ces poursuites ne leur font pas obtenir un payement intégral, ils peuvent provoquer la mise en faillite de la société, et même des gérants dans leur actif extra-social.

Ce que nous venons de dire pour le temps

partenir aux tiers dans les cas et les limites indiqués ci-dessus, peut donner lieu à des questions dont la solution dépendra toujours nécessairement de l'appréciation des faits et des circonstances: c'est dire suffisamment qu'il n'est pas possible d'établir une théorie complète. On peut toutefois, proposer quelques solutions applicables aux cas les plus généraux et les plus fréquents.

Presque toujours, les commanditaires s'obligent à effectuer une mise en argent, et même cette obligation résulte du seul fait que leur mise est fixée à une somme, sans autres énonciations propres à faire connaître qu'elle consiste en d'autres valeurs dont la somme énonce simplement l'appréciation. Point de doute que, dans ce cas, le commanditaire ne doive justifier d'un versement intégral. Il n'est pas nécessaire qu'il produise une quittance ayant date certaine; l'énonciation portée sur les livres du payement qu'il a fait, est une preuve suffisante. Le gérant qui l'en a crédité est censé, sauf les preuves de fraude et de collusion, avoir reçu ce qu'il a porté en recette. Comme nous supposons un état de faillite, et qu'en fait, le gérant, véritable failli, est indéfiniment responsable, il doit justifier de l'emploi des fonds dont il a eu la manutention.

Le gérant pourrait toutefois avoir reçu la mise d'un commanditaire en d'autres valeurs

que de l'argent dû aux termes de l'acte social. Sans doute, le commanditaire n'aurait pu l'y contraindre, ainsi que nous l'avons vu n. 202 et suiv.; mais nous avons dit aussi que la dation en payement était un mode de libération lorsque le débiteur et le créancier étaient d'accord. Puisqu'un gérant a, par la nature même de ses attributions, le droit d'acheter des marchandises, des machines, en un mot, tout ce qu'il croit utile à la société, pourquoi ne les achèterait-il pas d'un commanditaire comme de tout autre? S'il pouvait les acheter de ce commanditaire, il a pu tout aussi légitimement les prendre en payement de ce que celui-ci devait pour sa mise, et éteindre ainsi la dette; sauf toujours la preuve d'une fraude ou d'une collusion qui ne se présume pas, sans doute, mais dont la possibilité imposerait aux juges l'obligation d'être sévères dans l'appréciation des faits et des circonstances.

Le contrat peut avoir annoncé que la mise de *tel* ou *tel* commanditaire consistera dans l'apport d'une certaine quantité de marchandises, d'objets mobiliers, de biens-fonds, de droits intellectuels, tels que brevet d'invention, droit exclusif de publier un ouvrage, auxquels on donne une évaluation. Tant que la législation n'aura pas pris de mesures contre les fraudes ou les évaluations exagérées dont on a vu, depuis quelque temps, de nombreux exem-

ples, il sera souvent difficile aux créanciers de parvenir à la preuve que la mise du commanditaire a été illusoire et considérablement exagérée. On peut dire que si les tiers n'avaient eu aucun moyen de surveiller cette évaluation, et de la critiquer tant qu'ils n'avaient pas d'intérêt né et actuel à le faire, il y a eu une contradiction, un contrôle légitime de la part des autres associés, qui, faisant ou s'obligeant à faire des mises en argent, avaient intérêt à vérifier si le commanditaire, dont l'apport a été fait en choses évaluées, n'y a pas attaché une estimation exagérée. Toutefois, la fraude et la collusion pourraient être prouvées par les tiers, et les tribunaux ne devraient pas hésiter à la réprimer sévèrement.

Cette fraude sera bien plus naturellement présumée, lorsque tous les commanditaires et les gérants eux-mêmes, étant dans une situation identique, il leur aura été facile de s'entendre pour exagérer le fonds social. Par exemple, six commerçants étaient propriétaires d'une manufacture, d'une usine qu'ils exploitaient en commun. Entraînés par le désir d'étendre cette exploitation, désir qui en lui-même n'aurait rien de coupable ; trop souvent aussi conduits par l'intention d'abuser de la confiance du public, ils déclarent qu'ils vont l'exploiter en commandite. Ils lui donnent l'évaluation de 1,200,000 francs, c'est-à-dire,

200,000 francs pour chacun, si leurs parts sont égales; souvent même la part du gérant est plus faible que celle des autres. Après un temps plus ou moins long, la société fait faillite; le gérant est insolvable, et les créanciers ne trouvent d'autre actif que cette usine. Mais un examen scrupuleux ne tarde pas à leur prouver qu'elle ne valait, même au moment où la commandite a été formée, que 5 ou 700,000 fr. Nous n'hésitons point à croire que ces créanciers seront fondés à exiger des commanditaires, le complément de la mise qu'ils ont annoncé être de 200,000 fr. chacun. Que pourrait-on leur opposer? Que l'acte social rendu public a évalué la manufacture, y compris ses accessoires et les marchandises, à 1,200,000 fr.; que chacun a été suffisamment averti, et pouvait vérifier l'exactitude des évaluations! Mais ce serait supposer, contre l'usage et l'intérêt du commerce, que le public a droit de jeter un œil curieux dans les affaires d'une maison de commerce, d'exiger ou de provoquer des vérifications *à priori*; de demander des communications de livres, d'inventaires, ce qui est contraire aux principes expliqués n. 259. Nous oserions affirmer que si, pendant la durée de l'affiche d'un acte de société en commandite, une, deux, dix personnes requéraient les associés de leur communiquer les inventaires estimatifs des choses dont se composent leurs

attribuées ainsi aux associés. Nous n'avons rien à dire de ce mode d'opérer dans les rapports respectifs des associés; ils sont juges de leur intérêt. Mais lorsque la nouvelle société tombera en faillite, les créanciers auront droit de vérifier si réellement les commanditaires ont fourni la mise annoncée par l'acte affiché, et même de provoquer une liquidation de la précédente société, pour s'assurer si réellement les commanditaires avaient droit à la somme à laquelle a été annoncée leur mise dans la nouvelle; en cas d'insuffisance, ils pourront les contraindre à la compléter.

Le peu de développements que le Code de Commerce a donné aux principes sur les sociétés en commandite, est devenu souvent l'occasion d'introduire dans les actes constitutifs, des clauses qu'on a cru autorisées sous prétexte que la loi ne les interdisait pas. Ainsi, on a vu des sociétés se former, en annonçant un capital de 4, 6, 8 millions, mais en n'imposant aux souscripteurs que l'obligation de payer un quart, un huitième, avec la clause dérisoire que, faute de versement des portions subséquentes, ce qui aurait été versé serait acquis à la société, à qui l'action ferait retour. Quoiqu'on ne puisse se dissimuler tout ce que ce mode d'opérer a de désavantageux pour les tiers, nous ne pensons pas qu'ils puissent refuser d'y avoir égard, et contraindre ces as-

sociés à compléter leurs mises. Telle a été la condition de la société; cette condition a, nous le supposons, été rendue publique; les tiers ont pu en apprécier les inconvénients et refuser leur confiance à une société dont le capital ne leur paraissait pas assez assuré. Une disposition législative pourrait seule remédier à ces abus. Nous examinerons, n. 1043, des questions analogues au sujet des sociétés anonymes.

1034, 2°. Lorsque les associés commanditaires sont nombreux, les statuts déterminent des époques d'assemblées ordinaires, et même prévoient des assemblées extraordinaires. Le droit de la majorité dans ces assemblées, ne peut être que de recevoir, discuter, approuver, ou contester les comptes des gérants; et dans ces limites, la minorité ou les absents sont liés par la majorité des présents. Mais cette majorité ne pourrait changer la constitution fondamentale de la société, même quand les statuts auraient déclaré qu'ils pourront être modifiés par la majorité. Cette clause ne devrait s'entendre que de ce qui tient au régime intérieur, et aux moyens de garantie contre les gérants. Ainsi, lorsque des statuts n'ont point créé de censeurs, une délibération de la majorité peut en établir; elle peut en augmenter ou en diminuer le nombre, restreindre ou étendre leurs

attributions; car, nous doutons qu'elle pût supprimer ce moyen de surveillance, sur la foi duquel chacun a pris intérêt dans la société. Ainsi, elle peut rendre plus ou moins fréquentes les assemblées générales, sans toutefois les supprimer; car, le droit de surveillance, de réception et de discussion des comptes est de l'essence de la société.

Mais si l'hypothèse que nous avons examinée plus haut se présentait; si, après qu'une partie d'actions a été acquise au pair, c'est-à-dire à 1000 fr., pour une action primitivement fixée à cette somme, la majorité décidait que les actions à placer seront négociées à 500, 400, 300 fr., cette majorité excéderait ses pouvoirs, et les associés qui n'y ont point pris part auraient le droit, non-seulement de faire annuler la délibération, mais encore d'obtenir contre ceux qui l'auraient prise et contre les gérants, des dommages-intérêts. Le tort qu'une telle mesure leur causerait est évident. Si les actions de la société sont en baisse, la mise sur la place, d'un grand nombre d'actions nouvelles, soit au cours de cette baisse, soit à un cours inférieur, ne peut qu'en augmenter le discrédit. Si, dans la suite, quelque circonstance heureuse faisait prospérer la société, les actionnaires qui ont payé leurs actions au pair, verraient entrer en concurrence sur le capital et les dividendes, des

associés qui, pour une mise infiniment inférieure, auraient les mêmes droits qu'eux. Une telle mesure n'est donc pas un acte d'administration, mais une révolution complète dans la société, une destruction de ses bases fondamentales, qui ne peut être valablement consentie que par l'unanimité des intéressés; car il est évident que si les personnes qui ont soumissionné les premières actions pour 1000 fr., avaient su ou même entrevu qu'à une époque plus ou moins éloignée, la société donnerait le reste des actions pour 500, 400 fr., etc., aucun d'eux n'eût pris les premières actions.

1035. C'est par les circonstances, bien plus que par une règle absolue, qu'on pourrait décider si un commanditaire qui, après avoir versé sa mise dans la caisse sociale, aurait, pendant les premières années, reçu quelques sommes à titre de dividende, pour les bénéfices, serait obligé de les rapporter, ou pourrait les conserver, à la seule charge de tenir compte aux créanciers de sa mise, qui a toujours dû rester dans la société.

On peut dire, avec quelque apparence de fondement, que les bénéfices passés sont réputés consommés; que décider autrement, ce serait changer la condition du commanditaire, qui consiste essentiellement à ne pouvoir perdre

ques faits isolés, qui ne le constitueront pas commerçant.

Ce point est d'une grande importance. Jacques n'a probablement jamais songé à remplir les obligations spéciales que nous avons vu,
Com. {8. 67. n. 82 et suiv., être imposées aux commerçants, telles que tenue de livres, publicité des contrats de mariage, etc. Ses créanciers particuliers, sa femme, n'ont pas dû davantage le considérer comme commerçant. Ce serait donc tromper la foi publique, que de leur faire subir l'application des dispositions que nous verrons être spéciales aux créanciers et aux femmes des commerçants en faillite.

Les créanciers de la société n'y ont aucun intérêt. La seule différence qui existe entre le cas où le commanditaire n'a point géré et celui où il a géré, consiste en ce que, dans le premier, ils ne peuvent pas lui demander plus que sa mise, quelque considérables que soient les dettes; dans le second, qu'ils peuvent exiger la totalité des dettes, quelque supérieures qu'elles soient à sa mise. Or, pourrait-on dire, dans le premier cas, que si un commanditaire, devant encore à la société tout ou partie de sa mise, se trouvait hors d'état de la payer, les créanciers pourraient le faire déclarer en faillite, sous le prétexte que son engagement est relatif à une société de commerce? Cependant, quelle différence y a-t-il entre l'un et l'autre cas,

sinon que, dans le premier, l'obligation du commanditaire est limitée, et que, dans le second, elle est indéfinie!

Nous avons supposé, dans l'hypothèse ci-dessus, que le commanditaire avait fait simplement des actes de gestion qui, tout en étant commerciaux, ne pouvaient, par leur nombre et leur répétition habituelle, lui faire attribuer la qualité de commerçant. Mais si le nombre de ces actes était tel que les tribunaux reconnussent qu'il y a lieu d'y voir cette habitude d'après laquelle une personne doit être déclarée commerçante, conformément à ce qui a été dit n. 77 et suivants, il n'est pas douteux que le commanditaire ne dût alors être soumis à toutes les lois du commerce, et ne pût être déclaré en faillite, faute par lui de satisfaire entièrement les créanciers.

1038. De quelque manière qu'on décide la première question, qui concerne les créanciers de la société, contre Jacques commanditaire, il reste à examiner la seconde. Jacques peut être solvable, et, pour éviter les poursuites des créanciers, payer l'intégralité des dettes sociales, montant, par exemple, à 200,000 fr., quoique sa mise ne soit que de 50,000 fr. Aura-t-il le droit d'agir contre Pierre, pour les 150,000 fr. excédant; ou bien la masse des créanciers personnels de Pierre sera-t-elle fon-

placement à ceux qui veulent prendre intérêt dans des entreprises, sans s'exposer à une responsabilité indéfinie, le législateur a reconnu et autorisé des sociétés d'une espèce particulière, dans lesquelles tous les associés, même ceux qui gèrent et administrent, ne répondent point des engagements, au delà de ce que chacun a versé pour sa mise.

La dénomination d'*anonymes* donnée à ces sociétés, ne résulte pas de ce que leurs opérations doivent rester secrètes, mais de ce qu'elles n'offrent point dans une raison sociale, des noms d'associés contre qui les créanciers puissent exercer une responsabilité indéfinie; de ce que ce sont plutôt des sociétés de capitaux, que des sociétés de personnes; de ce qu'à la différence des autres, la garantie ne repose sur le crédit ou la solvabilité personnelle d'aucun associé; car, dans le fait et l'usage, ces sociétés sont qualifiées par la désignation de
Com. {29. 30. l'objet de leur commerce ou de leur entreprise, ou par toute autre dénomination arbitraire que les fondateurs jugent à propos d'adopter pour les faire connaître au public.

Ces mêmes sociétés prennent une qualification générique différente, à raison de leur importance. On appelle plus particulièrement *compagnies*, les grandes réunions d'associés qui se proposent une entreprise considérable;

et on nomme *sociétés anonymes*, des réunions moins nombreuses et moins importantes.

Nous avons dit, n. 970, qu'on ne pouvait voir une société proprement dite dans les réunions de propriétaires, qui forment entre eux, une assurance mutuelle contre certains risques auxquels leurs propriétés sont exposées; cependant, comme ces compagnies empruntent en général les formes des sociétés anonymes, nous en traiterons ici.

Nous allons examiner, dans cinq sections : ce qui concerne la formation des sociétés anonymes; leur administration; les rapports qu'elles établissent entre les associés; ceux qu'elles établissent entre les associés et les tiers; les règles propres aux compagnies d'assurances mutuelles.

## SECTION PREMIÈRE.

### *De la formation des sociétés anonymes.*

1040. En général, toutes opérations commerciales sont susceptibles d'être l'objet d'une société anonyme, excepté celles pour lesquelles des prohibitions générales ou particulières interdiraient ce mode d'exploitation. C'est ainsi que l'article 14 du titre 11 de la loi du 25 mai 1791 avait défendu d'exploiter, par voie de société anonyme, les brevets d'invention. Mais un acte

du gouvernement du 25 novembre 1806, a levé cette interdiction, et le même mode d'exploitation a été autorisé pour les journaux par l'article 4 de la loi du 18 juillet 1828.

Mais, comme les sociétés anonymes diffèrent des autres sociétés, en ce qu'il n'est pas nécessaire qu'il y ait des associés tenus indéfiniment de toutes les dettes sociales; comme les engagements sociaux ne produisent point de solidarité contre chaque associé; comme ces associés, même lorsqu'ils se mêlent de l'administration, ne peuvent perdre au delà de leurs mises, et que cependant ils conservent la chance de prendre part à tous les bénéfices, on a prévu tout ce que ces établissements pourraient avoir de fâcheux résultats pour les créanciers, soit par la fraude ou l'imprudence qui aurait présidé à leur organisation, soit par les suites d'une mauvaise gestion. Par ce motif, dans presque tous les pays, on ne permet de former des sociétés de cette espèce qu'avec l'autorisation du pouvoir législatif, ou au moins celle du gouvernement.

Cette dernière suffit dans l'état actuel de la
Com. 37. législation française. Elle a pour but de s'assurer qu'il existe, non un vain *prospectus* dépourvu de tous moyens d'exécution, mais que des capitaux, en suffisante proportion avec l'étendue de l'entreprise, ont été versés, ou s'ils ne l'ont été que jusqu'à une certaine

quotité, que les versements subséquents sont suffisamment assurés; qu'enfin l'administration est organisée d'une manière propre à garantir la régularité de la gestion.

La société doit, avant toute demande en autorisation, être formée par acte devant notaires, portant minute, contenant l'engagement Com. 40. des associés, d'une manière telle que leur mise sociale ou leur promesse de la fournir, soit irrévocable, sans dépendre d'autre condition que de l'approbation demandée.

Il s'ensuit que jusqu'à ce qu'elle ait été accordée, les associés ne sont réciproquement obligés que conditionnellement. Si l'approbation est refusée, ils sont dégagés et considérés comme n'ayant jamais été associés.

Mais il serait peu logique de prétendre que jusqu'au moment où le gouvernement se prononcera, soit pour l'autorisation, soit pour le refus d'autorisation, il n'existe aucun lien entre ceux qui ont formé l'acte social, ou qui y ont adhéré en soumissionnant des actions. Ces soumissionnaires ne sont pas maîtres de rétracter leur consentement, et de former opposition à ce que le gouvernement accorde son autorisation. Les administrateurs désignés, ou tous autres chargés de faire les démarches convenables pour l'obtenir, sont investis d'un pouvoir irrévocable jusqu'à la décision du gouvernement.

Ces premières observations nous conduisent donc à examiner quelles seraient les conséquences des opérations faites dans l'intervalle, entre l'époque à laquelle les intéressés ont contracté entre eux, sous cette condition d'obtenir l'autorisation, et le moment où elle aura été accordée ou refusée.

Dans la règle, il ne devrait point en être ainsi; les opérations sociales ne devraient commencer qu'après l'autorisation. Mais les intéressés sont libres, sans doute, à leurs risques et périls, de les commencer plus tôt. Jusqu'à présent, aucune loi ne leur interdit cette faculté, et peut-être ne serait-il pas prudent de prononcer cette interdiction. Seulement, il s'agit d'examiner quel sera l'effet de cette mise en activité prématurée.

La question peut être examinée sous un double point de vue : les rapports respectifs des associés, leurs obligations envers les tiers. Chacun étant libre arbitre de ses intérêts, des personnes qui ont l'intention d'être associées dans les formes de la société anonyme, peuvent d'avance, et en attendant l'autorisation, charger des administrateurs nommés par elles, de commencer les opérations; et soit qu'une clause expresse de leur contrat autorise ces administrateurs à agir, soit que ceux-ci, sans avoir reçu d'autorisation expresse, opèrent au vu et au su de leurs co-intéressés, le man-

dat exprès ou tacite qu'ils ont reçu, crée entre eux et les autres intéressés, les rapports que le contrat de procuration crée entre les mandataires et les mandants. C'est par les principes propres à ce contrat qu'il y a lieu de régler les intérêts réciproques. Mais, s'il n'est intervenu ni délégation expresse, ni délégation tacite, en vertu de laquelle les personnes désignées pour être administrateurs de la société anonyme, aient été fondées à en commencer les opérations avant l'autorisation du gouvernement, les intéressés ont action contre eux pour les contraindre à rétablir dans la caisse où les mises avaient été versées, le montant des sommes dont ils ont disposé, dans toute leur intégralité, avec les intérêts, et même à payer des dommages-intérêts, s'il y a lieu, comme le doit tout associé qui a disposé pour son compte propre du fonds social.

Cette distinction sert à déterminer quelles seraient, dans la position spéciale dont nous nous occupons, les obligations des associés envers les tiers. Il est évident que, si les administrateurs désignés ont opéré sans délégation expresse ou tacite, les tiers n'ont pas plus d'action contre les autres intéressés, que n'en aurait celui avec qui un soi-disant mandataire aurait traité, contre la personne dont celui-ci aurait dit faussement qu'il est préposé. Leurs actions ne seraient fon-

dées que contre ceux avec qui ils ont traité.

La difficulté devient plus grande, si les administrateurs désignés ont opéré, soit en vertu d'une délégation expresse, soit au vu et su des associés. Ni les administrateurs qui ont agi, ni ceux au nom de qui ils ont agi, ne peuvent invoquer les exceptions de responsabilité limitée dont nous parlerons n. 1043 et suiv., puisque c'est une faveur accordée par la loi, sous des conditions qui n'ont pas été remplies. Ce n'est donc point par les principes sur les sociétés anonymes, mais par les règles du droit commun, qu'il faut se décider. D'après ces principes, nous n'hésitons point à dire que les administrateurs, et même tous autres intéressés, qui auront contracté avec les tiers, ou se seront immiscés dans la gestion, seront tenus indéfiniment et solidairement de toutes les dettes. Il y aurait même, nous ne le dissimulons pas, un motif analogue pour astreindre aux mêmes obligations ceux qui ont autorisé ces administrateurs à opérer avant l'accomplissement des formalités. On peut faire valoir contre eux : qu'ils n'ont pu ignorer le défaut d'autorisation de la société, qu'ils n'ont pu compter sur le privilége que cette autorisation leur aurait donné de n'être pas tenus au delà de leurs mises; que le sachant, ils ont voulu cependant que les affaires sociales fussent mises en activité, et que les seules règles ap-

plicables dans ce cas, doivent être celles des sociétés en nom collectif.

Il serait à désirer que le législateur se fût expliqué sur une question aussi importante. Puisqu'il faut proposer une solution, dans le silence de la loi, nous pensons que les personnes qui n'ont pas géré et administré, ne peuvent être tenues au delà des mises qu'elles ont souscrites. Le plus souvent, et nous pourrions dire toujours, les statuts d'une société anonyme, avant qu'elle ait été autorisée, reçoivent une publicité bien plus grande qu'une simple affiche au greffe du tribunal de commerce et une insertion dans quelque journal local. Cette publicité antérieure à l'autorisation est nécessaire, et même, comme on le verra plus bas, elle est présupposée, par les instructions du gouvernement, puisqu'il exige qu'on lui justifie que le capital entier ou une très-forte partie de ce capital soient réalisés par des versements ou des soumissions. Or, pour appeler ces versements et ces soumissions, il faut que la rédaction des statuts sociaux reçoive une grande publicité. Les statuts, ainsi rédigés, quoique non approuvés, ayant été rendus notoires, contenant la déclaration que provisoirement la société sera mise en activité par le ministère des administrateurs désignés, les personnes qui traitent avec eux ne peuvent ignorer que les souscripteurs qui les ont au-

torisés à gérer, ne leur ont donné le droit que de les obliger dans les limites de la mise de chacun. Ces personnes ayant connu l'étendue de la préposition, ne paraissent pas favorables à demander aux préposants plus que ceux-ci n'ont promis.

Nous allons maintenant nous occuper du mode à suivre pour obtenir l'autorisation, et de l'espèce de procédure administrative qu'on instruit à cet égard.

Suivant une instruction du ministre de l'intérieur, du 22 octobre 1817 (*), l'acte de société et les statuts sont joints à une petition adressée, pour Paris, au préfet de police, et pour les autres villes, au préfet du département; si le lieu de l'exploitation n'est pas le même que le domicile de la société, cette pétition et les pièces nécessaires sont présentées aux préfets de chaque département. La pétition est signée de tous ceux qui ont souscrit l'acte social, à moins qu'une clause ne donne à un ou plusieurs d'entre eux, pouvoir de la présenter. Elle doit être accompagnée d'une expédition authentique de l'acte social, auquel doivent être annexés les statuts. Souvent ils en font partie; mais

(*) Cette instruction et une série de solutions données par le Conseil d'État, en 1818, seront imprimées à la fin du présent volume.

s'ils en sont séparés et s'ils n'ont été rédigés d'abord que sous seing-privé, ils doivent être signés de tous les intéressés, et contenir soumission de faire rédiger le tout par acte public, lorsque le ministre le requerra. L'ordonnance d'approbation n'est présentée à la signature du roi, que sur le vu de l'acte public. Une copie simple de cet acte doit être remise en même temps, pour rester déposée dans les archives du ministère.

L'acte d'association doit énoncer : l'affaire ou les affaires que la société se propose d'entreprendre ; la désignation de l'objet qui lui servira de dénomination ; le domicile social ; le temps de la durée de la société, le montant du capital qu'elle devra posséder ; la manière dont il sera formé, soit par des souscriptions personnelles, fixes ou transmissibles, soit en actions à ordre ou au porteur ; les délais dans lesquels le capital devra être réalisé, et le mode d'administration. Si les souscripteurs de l'acte social joint à la pétition ne complètent pas à eux seuls la société qui doit être formée, et s'ils déclarent avoir l'intention de la compléter seulement lorsqu'ils auront reçu l'approbation du gouvernement, ils doivent composer au moins le quart en sommes du capital réel, non compris les actions qui auraient été concédées à des inventeurs ou artistes dont les droits ou l'industrie formeraient

néanmoins apporter à cette marche, des modifications qu'indiqueraient l'usage et les circonstances.

Dès qu'une société anonyme ne peut exister qu'avec l'autorisation du gouvernement, et son approbation pour les statuts, il en résulte évidemment que ces autorisation et approbation peuvent être refusées, et par conséquent qu'elles doivent être données en grande connaissance de cause. Mais, s'il y a des précautions qu'il serait imprudent de ne pas prendre, il y a des scrupules qui, portés trop loin, rendraient toute affaire inexécutable, et toute décision impossible.

Quoique, d'après les sages mesures contenues dans les instructions, les autorités locales soient appelées à éclairer l'autorité supérieure, celle-ci, sans doute, pourra aussi prendre en considération des renseignements fournis par les particuliers; et si le ministre du commerce recevait des oppositions à ce qu'une société anonyme soit autorisée, il agirait prudemment en ne les écartant point sans examen.

Mais nous pensons que presque toujours, et sauf un très-petit nombre de cas d'exceptions qui se justifient par leur évidence, le ministre est juge exclusif de ces oppositions. Occupons-nous seulement ici de celles qu'on formerait pour exploiter des mines. Avant que la demande en autorisation soit recevable

par le ministre du commerce, il est évident qu'il faut que la mine ait été concédée, et que toutes les formalités requises pour cette concession aient été remplies.

Il est vrai qu'aux termes de l'article 32 de la loi du 21 avril 1810, l'exploitation des mines n'est pas considérée comme un commerce; mais l'exemple que nous y puisons n'en est pas moins admissible : car il peut arriver souvent, dans une société commerciale qu'on veut constituer en société anonyme, que le fonds social consiste, pour partie, en immeubles dont les fondateurs s'annoncent propriétaires. Le gouvernement a donc droit d'exiger que cette propriété soit justifiée par des titres; et si quelqu'un formait opposition à l'autorisation, en se prétendant propriétaire d'une portion quelconque de ces immeubles, l'autorisation pourrait, avec raison, être refusée, jusqu'à ce que la question de propriété ait été jugée, car précisément il ne serait pas prouvé qu'il existe un fonds social appartenant à la société. Nous disons *pourrait*, car si cette réclamation était d'une partie peu considérable, de manière que, même en faisant distraction de ce qui en est l'objet, la société pût très-bien être organisée, il n'y aurait aucun inconvénient à accorder l'autorisation, sauf les droits des tiers, réserve qui, d'ailleurs, est toujours sous-entendue. Sans doute encore, si une des per-

sonnes annoncées comme demandresses en concession, prétendait qu'elle n'a pas signé, ou attaquait l'acte signé par elle pour cause de nullité radicale, l'autorisation devrait être suspendue, car il ne serait pas prouvé au gouvernement qu'il y a réellement un acte social : ou du moins, c'est un point qui concerne les tribunaux.

Mais s'il n'est question que de rédiger ou de modifier quelques clauses de détails dans les statuts, sur des points dont le gouvernement est maître de faire le règlement; si un des signataires de l'acte, demande qu'on adopte ou qu'on rejette *telles* ou *telles* clauses, le ministre est seul juge du mérite des réclamations. Tout autre système rendrait les formalités d'autorisation interminables; et ce qui a été prescrit dans l'intérêt du commerce, tournerait à son préjudice. Si le soumissionnaire d'une seule action pouvait tout arrêter, par cela seul qu'il s'oppose à l'approbation, et exiger un renvoi aux tribunaux, plusieurs années s'écouleraient avant le jugement : lorsque l'opposition de l'un aurait été jugée, rien n'empêcherait qu'un autre soumissionnaire ne reproduise un nouveau moyen d'opposition, même le moyen rejeté; car la personne des opposants n'étant pas individuellement la même, il n'y aurait pas *chose jugée*. Des soumissionnaires spéculeraient sur

la juste impatience du plus grand nombre d'obtenir l'autorisation; ils vendraient leur silence, leurs désistements : on ne voit pas où s'arrêteraient les abus. D'ailleurs, ce qu'il est important de remarquer, les jugements des tribunaux, quelque nombreux qu'ils fussent, seraient en définitive inutiles. Vainement auraient-ils décidé que l'opposant a raison de repousser *telle* clause, ou qu'il y est mal fondé! Le gouvernement serait toujours libre de l'approuver ou de ne pas l'approuver, de l'imposer ou de ne pas l'imposer à la société.

Si donc quelque soumissionnaire prétend faire adopter des conditions dont l'opportunité et l'utilité sont laissées à la discrétion de l'administration, le ministre, qui n'a à s'occuper que de l'intérêt public, sans rien préjuger sur les intérêts privés, a le droit incontestable de passer outre, et d'autoriser la société, pourvu, d'ailleurs, que les formalités légales aient été remplies, et que l'avis des autorités locales soit favorable. Si des soumissionnaires croient avoir droit de se plaindre du délégué à qui ils ont confié la mission de provoquer l'autorisation, ils agiront contre lui, s'il y a lieu, en dommages-intérêts.

Lorsque l'approbation a été donnée par le gouvernement, aucun changement aux bases et à l'objet de la société anonyme ne peut y être apporté, sans une nouvelle autorisation

obtenue dans les mêmes formes, à peine d'interdiction de la société.

L'ordonnance qui autorise une société anonyme, nomme assez ordinairement un commissaire pour surveiller l'exécution des statuts. Elle peut être révoquée; et alors la société est interdite.

Cette ordonnance et l'acte d'association
Com. 45. doivent être affichés en la même forme et pendant le même temps que les extraits d'actes de sociétés en nom collectif, ou en commandite, dont nous avons traité n. 1006 et 1029; autrement il serait à craindre que des aventuriers ne supposassent une fausse autorisation, ou n'en laissassent ignorer des clauses importantes pour ceux qui, par la suite, deviendraient actionnaires, et ne les attirassent ainsi dans des piéges tendus à leur crédulité.

## SECTION II.

*De l'administration des sociétés anonymes.*

1041. Les affaires des sociétés anonymes sont administrées par des directeurs ou commis,
Com. 31. 32. quelquefois choisis parmi les associés, et quelquefois aussi étrangers à l'entreprise. Assez souvent un conseil composé d'actionnaires, et formé de la manière déterminée par les statuts, dirige et surveille ces administrateurs.

Aucun autre n'a droit de s'immiscer dans les affaires sociales, même sous prétexte que les administrateurs seraient coupables de négligence ou de malversation, sauf à provoquer leur destitution, conformément aux statuts, ou d'après les principes généraux sur les sociétés que nous avons expliqués dans le titre Ier.

Quand les statuts ne fixent point ou ne déterminent pas suffisamment l'étendue des pouvoirs des directeurs ou préposés, les règles que nous avons données, n. 1013 et suivants, ne reçoivent aucune application, même dans le cas où ces administrateurs seraient associés; il faut recourir à celles du droit commun sur le mandat salarié. Ces administrateurs ne pourraient invoquer, lorsqu'ils sont membres de la société, la considération dont nous avons parlé n. 1032, parce qu'il n'y a pas les mêmes raisons, puisqu'ils ne souscrivent pas envers les tiers, une obligation indéfinie qui rassure leurs coassociés. Ces gérants cumulent deux qualités qui ne se confondent pas: comme mandataires, ils sont soumis à la même responsabilité que les Com. 32. préposés ordinaires : comme associés, ils ne sont pas plus obligés que les autres, envers les tiers, parce que, conformément à ce qui a été dit, n. 560, le mandataire oblige son mandant, sans s'obliger personnellement; et c'est en quoi la société anonyme diffère de la commandite. Ces gérants contractent avec les

tiers, en leur qualité de mandataires (1): c'est la société qui est censée contracter par leur organe : ils ne pourraient être poursuivis en leur nom, que dans le cas où nous avons vu aussi, n. 560, que pouvaient l'être les com-
Civ. 1997. mis qui excédaient leurs pouvoirs, ou qui se rendaient garants de quelques-unes des opérations faites pour leurs commettants.

L'administrateur nommé par une délibération irrégulière, peut être remplacé; et, dans la rigueur, il serait vrai de dire qu'il n'a jamais eu le pouvoir d'obliger la société. Toutefois, on jugerait, d'après les circonstances, la validité de ce qu'il aurait fait avec des tiers, et même, s'il n'y avait point de dol à lui reprocher dans l'acte de sa nomination irrégulière, s'il avait administré avec utilité, il aurait droit à une indemnité pour ses peines et soins (2).

Les administrateurs qui ne sont pas associés peuvent être révoqués par une délibération régulière, encore bien qu'ils tiennent leur délégation de l'acte de société. Il y a plus de doute à l'égard des administrateurs qui sont associés. Dans l'usage, le gouvernement refuse d'approuver les statuts qui confient irrévocablement l'administration à des associés même fondateurs; néanmoins, si cette clause d'irré-

(1) Rejet, 6 mai 1835, D. 35, 1, 268.
(2) Rejet, 7 janvier 1836, D. 36, 1, 129.

vocabilité, insérée dans les statuts, avait été approuvée sans modification, par l'ordonnance d'autorisation, comme elle n'a rien en elle-même qui la rende illicite, suivant ce qui a été dit n. 1018, elle devrait recevoir son entière exécution, parce que l'effet d'une telle clause n'est pas que, dans aucun cas et pour quelque cause que ce soit, le mandat ne puisse être révoqué, mais que la révocation n'ait lieu que pour une cause appréciée et jugée.

En général, les membres de la société sont appelés à des époques périodiques ou dans des circonstances déterminées par les statuts, à délibérer sur les intérêts communs, ou à recevoir les comptes et à examiner la gestion des administrateurs. Lorsque le nombre des actionnaires est considérable, les statuts déterminent souvent qu'on n'admettra dans cette assemblée, que les plus forts actionnaires, au nombre et d'après les proportions qu'ils indiquent; il faut, pour tout cela, se reporter à ce qui a été dit n. 979 et suivants.

## SECTION III.

### *Des rapports que les sociétés anonymes établissent entre les associés.*

1042, 1°. Les capitaux d'une société anonyme

sont assez généralement divisés en actions, et même en coupons qui forment ensemble une valeur égale à l'action divisée. Ces actions, sur lesquelles nous avons donné des notions suffisantes, n. 992 et suiv., peuvent être l'objet de toute espèce de négociations ou d'opérations commerciales; elles peuvent être créées négo-
m. 34. 35. 36. ciables par voie d'ordre, par voie de transfert, ainsi qu'on l'a vu n. 315, ou même au porteur, parce qu'il n'y a pas, dans la société anonyme, des motifs semblables à ceux par lesquels nous avous cru, n. 1033, qu'on devait rejeter cette dernière forme d'actions dans les sociétés en commandite. Il a été dit, n. 129, que les agents de change pouvaient seuls être chargés de leur négociation. Du reste, on n'applique pas au droit d'être propriétaire de ces espèces d'actions, les règles de capacité requises pour faire des actes de commerce.

Nous ne pourrions donner, sur les droits que les intéressés ont de surveiller les administrateurs et de connaître l'état de la société, des règles précises, parce que les statuts y pourvoient. Ainsi, ce ne pourrait être qu'à défaut de clauses dans les statuts, et encore avec des précautions et des modifications que les circonstances indiqueraient, qu'il y aurait lieu d'appliquer aux sociétés anonymes ce que nous avons dit, n. 1018 et 1031, sur les autres espèces de sociétés.

Les actionnaires participent aux bénéfices, par la répartition faite à certaines époques, de ce qu'on appelle *dividende*, lequel, comme on l'a vu n. 992, augmente ou diminue, suivant que les profits sont plus ou moins considérables. Mais l'ordonnance d'autorisation détermine, lorsque les statuts n'ont pas pris cette mesure, qu'une réserve annuelle sera prélevée sur les bénéfices, pour prévenir la réduction du capital primitif, ou même pour l'accroître; et par conséquent, si cette réserve était insuffisante pour compenser les pertes éprouvées, toute répartition de dividendes serait interdite jusqu'à ce que, par l'accroissement successif de la réserve, le capital eût été rétabli. Lorsque les pertes s'élèvent à une quotité telle que la société n'offre plus aux tiers une suffisante garantie, elle doit être dissoute; et l'ordonnance d'autorisation détermine, à cet égard, ce que les statuts n'auraient pas prévu. Les statuts prescrivent aussi quelles justifications doivent faire, pour toucher les dividendes, ceux qui viennent les percevoir au nom d'un actionnaire, ainsi que le mode de transmission de la propriété des actions, suivant les principes que nous avons développés n. 315.

Nous verrons, dans la section suivante, que les membres d'une société anonyme sont tenus envers les créanciers, seulement jusqu'à concurrence de leurs mises, pourvu que les condi-

vernement de statuer dans un temps quelconque. Si l'ordonnance a pour objet d'autoriser la société, son effet rétroagira à la date même du contrat qui l'a formée; si elle la refuse, c'est alors que les parties rentreront dans leur liberté.

Toute autre interprétation donnée aux dispositions législatives et aux règlements sur la nécessité de l'autorisation royale pour les sociétés anonymes, conduirait à l'absurde. Puisqu'il est impossible d'obtenir cette autorisation sans justifier que tout ou partie du capital social est formé, il faut bien que ceux qui l'ont formé ou par des mises effectives, ou par des soumissions, soient obligés de laisser subsister cet état de choses jusqu'au jour où le gouvernement aura prononcé. Si, sous le prétexte d'une prétendue imperfection du contrat, ils retiraient leurs mises ou rétractaient leurs soumissions, le gouvernement ne trouverait plus un acte régulier et accompagné des conditions requises, auquel son autorisation pût s'appliquer.

1042, 3°. Une autre question non moins importante, peut s'élever entre les signataires de l'acte de société non encore autorisée. Ces signataires peuvent, sans le moindre doute, convenir qu'aucune affaire, aucune exploitation ne commencera avant la décision du gou-

vernement; la prudence, et leur intérêt individuel à l'égard des tiers, semblent même leur conseiller en général d'agir ainsi. Nous irions jusqu'à dire que c'est l'esprit de la législation. Si telle a été la convention, aucun associé, eût-il été désigné par l'acte social pour être administrateur, n'aurait le droit d'agir au nom de tous et de les obliger. Chacun pourrait s'y opposer et le poursuivre en dommages-intérêts, comme usant sans droit, d'une chose qui ne lui appartient pas, et dont il n'est pas encore constitué légitime administrateur. Chacun pourrait se refuser à lui tenir compte des pertes; et cependant on pourrait le contraindre au partage des bénéfices, s'il y en avait. Nous ne croyons pas même que des tiers, quelque bonne foi qu'ils invoquassent, puissent, dans de telles circonstances, acquérir des droits sur les fonds versés par les soumissionnaires d'actions.

Mais si, comme il arrive très-fréquemment, les fondateurs de la société ont déclaré qu'en attendant l'autorisation, les opérations du commerce ou de l'exploitation, objet de la société, seront commencées et faites pour le compte commun par des administrateurs désignés, les signataires de cette convention, ou même, quand elle n'aurait pas été faite d'abord, les intéressés qui ont vu opérer les administrateurs, qui les ont approuvés expressément ou

implicitement, les personnes qui auraient acquis leurs droits à un titre quelconque, ne nous paraissent pas avoir droit de désavouer ce qui a été fait ainsi, sous prétexte que l'autorisation du gouvernement n'était pas encore donnée.

Bien plus, nous ne pensons pas qu'en se fondant sur ce même prétexte, ils pussent révoquer l'autorisation qu'ils ont donnée aux administrateurs désignés. Aucune loi, jusqu'à présent, n'a interdit cette stipulation; elle est donc permise; elle a été la condition sous laquelle les fondateurs de la société, et les administrateurs nommés par eux, se sont liés; elle ne peut donc être révoquée que par un accord commun. Il est bien vrai que si les administrateurs qu'on a chargé d'agir et d'opérer, même avant l'autorisation, ne se mettent point en mesure de la demander, chaque associé peut individuellement les requérir de remplir ce devoir, et se faire autoriser, soit par la majorité des intéressés, soit au refus de la majorité, par une décision des tribunaux, à provoquer eux-mêmes cette autorisation. Mais, tant qu'ils ont gardé le silence, on doit raisonnablement présumer qu'ils ont reconnu que de justes motifs avaient fait suspendre les démarches.

En effet, il ne faut pas croire que le gouvernement donne les autorisations sans exa-

men et sans beaucoup de précautions. Nous en avons déjà indiqué quelques-unes générales d'après l'instruction du 22 octobre 1817. Il y en a, en outre, de spéciales pour chaque société en particulier. Ainsi, lorsqu'il s'agira de l'exploitation d'un établissement assujetti lui-même pour son existence, à des conditions dont il a été parlé n. 96 et suivants, le gouvernement n'autorisera point la société anonyme formée pour l'exploiter, avant qu'on lui ait justifié que tout ce qui a été prescrit par les règlements généraux, locaux ou spéciaux, a été accompli. Il faudra, en général, chaque fois que des immeubles formeront tout ou partie du capital social, qu'on justifie qu'ils sont transmis à la société, en pleine propriété, libres de revendication et d'hypothèque. Lors même qu'il s'agit d'un fonds d'industrie commerciale, le gouvernement exige la preuve que tout ce qui va former le fonds social est franc de dettes. Toutes ces précautions sont justes ; elles sont dans l'intérêt des tiers qui auront à traiter avec la société, et à qui la qualité anonyme de cette société enlèvera les moyens de poursuivre les associés indéfiniment et solidairement.

Il n'est pas impossible qu'un temps très-long soit nécessaire pour exécuter ces préalables indispensables, et les tribunaux auront à apprécier les circonstances, lorsqu'un associé mécontent ou de mauvaise foi cherchera dans le

défaut de demande et d'obtention de l'autorisation royale, un prétexte pour se dégager. Non-seulement, ils apprécieront les circonstances en elles-mêmes, mais à bien plus forte raison ils rejetteront la demande d'associés qui auraient connu ces circonstances, et pris part aux mesures employées pour consolider la propriété contestée, et pour libérer le fonds social, afin de le présenter sans charges, à l'approbation du gouvernement.

1042, 4°. Une dernière question peut s'élever dans le cas où, par le consentement des fondateurs de la société, les opérations en ont commencé avant, et se sont prolongées jusqu'à la décision du gouvernement. Si, comme nous l'avons dit, l'autorisation est accordée, l'acte est devenu complet, et aucune difficulté réelle ne peut s'élever entre les associés. Mais si elle est refusée, chaque associé est dégagé de ses promesses; il faudrait l'unanimité de tous les intéressés pour transformer la société en collective ou en commandite. Il y a donc lieu à liquider, comme nous l'avons dit n. 1040.

Les statuts que les fondateurs de la société avaient dressés pour être soumis à l'approbation du gouvernement, doivent être la règle d'après laquelle on appréciera, dans cette liquidation, la conduite et la gestion des administrateurs, ainsi que les obligations de chaque

signataire de l'acte envers eux; car, sauf ce qui serait jugé par les tribunaux contraire aux lois, aux bonnes mœurs, ou à la nature des contrats de société, ces statuts sont devenus la loi conventionnelle des parties qui avaient résolu de commencer à agir avant d'être autorisées. S'il arrivait, en conséquence, que, d'après les statuts convenus et destinés à recevoir l'approbation, les administrateurs eussent été désignés pour agir chacun dans une branche d'opérations, indépendamment des autres à qui d'autres branches auraient été confiées, chacun d'eux ne serait responsable envers les associés, que dans la mesure et les limites du mandat qu'il a reçu (1). On suivrait, pour apprécier ce qu'ils ont fait et pu faire, les règles du droit commun sur les mandats et procurations. Les juges compétents décideraient, d'après les faits et circonstances, ce que les termes généraux ou spéciaux de l'acte portant institution de ces administrateurs, leur permettait de faire, et ce qu'ils n'ont pu faire valablement qu'en vertu des délibérations des intéressés (2). Quant à la forme et au caractère obligatoire de ces délibérations, on devrait se conformer à ce qui aurait été stipulé pour déterminer le mode et la forme des convocations

(1) Rejet, 21 juin 1826, D. 26, 1, 346.
(2) Rejet, 1er avril 1834, D. 34, 1, 191.

et délibérations, la capacité pour voter, le nombre des membres requis pour valider une délibération, et quelle majorité était nécessaire pour obliger la minorité.

Ici cependant, peut naître une assez grave difficulté. Dans la section suivante, nous verrons que les administrateurs qui ont ainsi opéré, à l'avance, au nom d'une société à laquelle le gouvernement refuse en définitive son approbation, ne jouissent point envers les tiers, du droit qu'ils auraient eu de n'être point obligés personnellement. Lorsque, dans le cas d'un refus d'autorisation, ces administrateurs auront été condamnés à payer des sommes quelquefois très-considérables et supérieures à l'actif dont ils sont dépositaires, quels droits auront-ils contre leurs associés?

Qu'ils ne puissent rien demander à chacun par voie solidaire, c'est ce qui ne saurait être la matière d'un doute : on en a vu les motifs n. 219. Mais si la répartition des sommes auxquelles les administrateurs ont été condamnés envers les tiers, excède les mises que les associés ont versées, ou dont ils sont débiteurs, dans le cas où elles n'auraient pas été réalisées, ces administrateurs pourront-ils réclamer l'excédant contre chacun d'eux? Nous ne le croyons pas. Les administrateurs ont à s'imputer d'avoir accepté le mandat périlleux de mettre en activité, comme société anonyme, une société

non autorisée; et les suites de cette faute doivent retomber sur eux. D'après le contrat intervenu entre eux et les autres fondateurs de la société, chaque signataire leur a suffisamment fait connaître qu'il ne voulait pas être obligé au delà de son versement ou de sa soumission. Ils ne peuvent donc lui demander rien de plus.

Nous n'avons traité la question, que dans les rapports entre les signataires de l'acte constitutif de la société, mise en activité avant que le gouvernement ait prononcé. Nous en examinerons, dans la section suivante, les effets à l'égard des tiers.

SECTION IV.

*Effets des sociétés anonymes à l'égard des tiers.*

1043, 1°. Les personnes qui se prétendent créancières d'une société anonyme, à quelque titre et pour quelque cause que ce soit, ne peuvent, en général, agir que contre les administrateurs. Elles doivent les assigner, obtenir contre eux, des condamnations, saisir et faire vendre les biens meubles et immeubles de la société. Mais elles ne pourraient faire condamner personnellement ces administrateurs, si ce n'est pour cause de dol, fraude ou faute grave, et à titre de dommages-intérêts.

S'il y a insuffisance, cette société entre en liquidation et peut même être déclarée en faillite; c'est alors que les créanciers, s'ils découvrent que des associés n'ont pas versé leurs mises en totalité, ont droit de les contraindre à exécuter cet engagement. Mais ils doivent en administrer la preuve qui serait appréciée par les juges. Il n'y aurait pas lieu aussi à appliquer ce qui a été dit, n. 1034, sur le rapport des dividendes perçus. Il ne faudrait pas, néanmoins, que ce principe, vrai en lui-même et d'une manière générale, servît à autoriser des fraudes. Si une société anonyme étant tombée en faillite, les créanciers découvraient, par l'examen des livres et autres pièces de comptabilité, qu'à l'époque de la distribution des dividendes, sous quelque nom qu'on les ait déguisés, il n'y avait pas de bénéfices; que, par une de ces supercheries dont on n'a malheureusement que trop d'exemples, les capitaux produits par des ventes ou des réalisations d'actions ont servi à fournir de prétendus dividendes, ils seraient fondés à intenter une action, même en escroquerie et en abus de confiance, contre les administrateurs, et à réclamer, contre tous signataires d'états de répartition, les sommes reçues par eux. Vainement, ces actionnaires diraient-ils qu'ils ont été de bonne foi et qu'ils ont cru à la réalité des bénéfices! On leur répondrait avec avan-

tage, qu'ils ont dû assister à la reddition et à la vérification des comptes; reconnaître, ce qui dans notre hypothèse serait prouvé, qu'il n'y avait point de bénéfices, point lieu à répartition de dividendes; que, par un détournement abusif, ce sont les capitaux même de la société qui ont été distribués et consommés sous ce faux titre. À cette exception près, que justifie le respect dû à la morale et à la bonne foi, les dividendes ne sont point rapportables aux créanciers de la société tombée ultérieurement en faillite.

Ce qui vient d'être dit, conduit à conclure que tout actionnaire qui a vendu ou cédé, d'une manière quelconque, son droit dans la société, ne peut plus être inquiété pour les engagements sociaux, même contractés à l'époque où il était encore membre de la société, car c'est une association de capitaux plutôt que de personnes, et ces engagements sont, dans la réalité, la dette des actions. Mais ce principe incontestable peut présenter des difficultés au sujet desquelles la diversité des opinions est d'autant plus possible, que la législation sur cette matière est plus incomplète.

1043, 2°. Dans la plupart des sociétés, les personnes appelées à y prendre intérêt, sous le nom d'actionnaires, ne versent pas l'inté-

gralité de la somme nominale à laquelle répond chaque action. Cependant, ce qui peut être un abus, ou du moins une source de graves inconvénients, les actions sont délivrées aux souscripteurs, avec énonciation que *telle* partie du capital a été payée en retirant ces actions, et que le reste est payable à *tels* ou *tels* termes, ou *tant* de jours ou de mois après l'appel de versements, notifié dans certaines formes convenues par les statuts. Contre qui les gérants, et même en cas de faillite, les créanciers intéressés à faire verser, dans la masse, les compléments des mises, auront-ils le droit d'agir? Celui qui a pris envers la société, l'obligation de payer le complément de sa mise, est évidemment le premier soumissionnaire d'une action. Son nom est connu par le registre qui constate la délivrance de cette action. S'il l'a conservée, il ne peut y avoir aucun doute sur le droit qu'on a de le contraindre à payer le reste de sa soumission. S'il a cédé son action, le cessionnaire est très-certainement obligé à payer le complément de mise; car ce payement est une charge de l'action qu'il a achetée; il n'a pu l'acheter que telle qu'elle existait, et par conséquent, grevée de la dette résultant de ce complément. C'est la conséquence de ce que nous avons dit n. 973.

Mais celui qui se trouve titulaire d'action, au moment où la demande en payement du

complément est formée, pourrait être insolvable, ou même inconnu si l'action est au porteur. Les gérants de la société, ou, dans le cas de faillite, les créanciers pourront-ils s'adresser aussi au titulaire primitif, et prétendre qu'il n'a pu éteindre sa dette, en chargeant un autre de l'acquitter. Tel serait évidemment le véritable principe du droit. Il faut néanmoins le combiner avec ce qui a pu être établi par les statuts de la société; et une distinction devient nécessaire.

Si les statuts, en accordant à des preneurs d'actions non libérées, la faculté de les négocier, n'ont pas exigé de ces souscripteurs, des garanties ou des obligations individuelles pour le payement du complément de mise dont il leur a été fait crédit, l'actionnaire qui a cédé son droit à un tiers dans les formes autorisées par ces statuts, ne nous paraîtrait pas devoir être considéré comme passible de poursuites pour le payement de ce complément. Nous serions porté à voir dans cette cession, faite du consentement de la société et en vertu d'un droit que les statuts sociaux ont créé, une véritable novation par la substitution d'un nouveau débiteur à l'ancien. Il est bien vrai que, dans la sévérité des principes du droit civil, il est nécessaire que le créancier décharge l'ancien; et que surtout, la novation ne se présume pas facilement. Mais ici la société,

en permettant à tous les preneurs d'actions de se substituer d'autres personnes, a d'avance donné tous les consentements qui, dans le droit civil, devraient suivre ou accompagner le contrat par lequel un débiteur charge une personne d'acquitter sa dette. Les fondateurs de la société, le gouvernement examinant les statuts avant de les revêtir de son approbation, précisément pour prévenir les abus dont les tiers pourraient être victimes, étaient libres d'imposer à tous les souscripteurs l'obligation de libérer entièrement leurs actions, c'est-à-dire d'en verser le montant total à la caisse sociale, avant de les céder. Peut-être même serait-il à désirer qu'une loi en fît une obligation générale et absolue! Mais si ces précautions n'ont pas été prises, dans le silence des statuts et de la loi, nous ne saurions croire qu'on puisse poursuivre en complément de prix, un actionnaire qui, en cédant son action, est devenu étranger à la société; un actionnaire qui, d'ailleurs lorsqu'il a vendu une action libérée seulement du tiers ou du quart, l'a vendue moins cher que si elle eût été entièrement libérée. La seule modification dont notre opinion semble susceptible, serait le cas où le cédant aurait pris l'engagement de libérer l'action, ou aurait déclaré qu'elle est libérée.

Il peut y avoir plus de difficulté lorsque les

souscripteurs qui n'ont payé comptant qu'une partie du capital de chaque action, ont délivré à la société, des billets personnellement souscrits par eux, portant promesse de payer le reste de ces actions à des termes convenus. Au moment où ils cèdent des actions nominatives, ils ont, comme on l'a déjà vu pour les actions au porteur, un assez grand intérêt à ne pas rester débiteurs personnels de la société, et à faire accepter par elle, les cessionnaires en leur lieu et place. Assurément, ils n'ont pas le droit de contraindre les administrateurs de la société à consentir cette novation; nous en avons donné le motif. Un créancier ne peut jamais être tenu de recevoir un débiteur autre que celui qu'il avait originairement. Par conséquent, le souscripteur primitif reste obligé au payement des billets qu'il a souscrits. Il peut bien, sans doute, charger son cessionnaire, de les acquitter à l'échéance; et le payement offert par ce dernier ne pourra être refusé conformément à ce que nous avons dit n. 182. Mais si ce cessionnaire n'est pas exact à faire le payement, le cédant sera valablement poursuivi; il ne pourra point exciper de la cession qu'il a faite, pour échapper aux poursuites; sauf ses droits de garantie contre son cessionnaire.

Toutefois, ce que les administrateurs sont libres de refuser, peuvent-ils l'accorder; peuvent-ils consentir une novation, au moyen

de laquelle, les billets souscrits par le souscripteur primitif lui seront rendus, et la société acceptera en remplacement les billets du cessionnaire? Cette question, applicable tant au cas où les actions sont au porteur, qu'au cas où elles sont nominales, peut être envisagée sous deux points de vue : d'abord, la validité de l'opération en elle-même, ce qui conduit à voir si elle aura pour résultat de libérer le souscripteur primitif; en second lieu, la responsabilité des administrateurs envers la société, si, par un événement quelconque, le cessionnaire ne payait pas les billets de remplacement qu'il aura souscrits.

Sous le premier rapport, l'intérêt peut devenir très-grand lorsque la société tombe en faillite. Les créanciers ont incontestablement le droit de contraindre tous les actionnaires à acquitter les actions dont ils n'auraient pas encore versé le montant. Dans ce cas, ne peuvent-ils pas aussi dire à l'actionnaire primitif, qu'il aurait dû payer son action en la recevant; que s'il a obtenu du délai, s'il a été admis à souscrire des billets pour tenir lieu de versement, ces billets le constituaient débiteur de cette mise; qu'il n'a pu être libéré en présentant un autre débiteur; qu'il doit donc rester obligé, comme celui qui, ayant acheté un objet à crédit, le revend ensuite, n'en reste pas moins obligé envers son vendeur. Ils ajoute-

raient que la novation dont il excipe, n'intéressait pas seulement la société; qu'elle intéressait aussi les tiers; que si la société était libre d'user de son droit de propriétaire des créances constituées par les billets des actionnaires, en acceptant un débiteur en place du précédent, elle devait aussi respecter les droits des tiers qui peuvent être exposés à trouver, dans le portefeuille de la société faillie, des créances caduques, au lieu des billets d'un souscripteur primitif très-solvable.

Ces objections auxquelles des opérations malheureusement trop scandaleuses, passées sous nos yeux, prêtent une sorte de force, ne paraissent pas devoir l'emporter sur les vrais principes. Il est incontestable, et personne n'a essayé de le nier, que la société, en délivrant à un souscripteur, une action qui le rend copropriétaire d'une portion relative dans le fonds social, a été un vendeur, libre d'accorder crédit à l'acheteur, si aucune loi spéciale n'a limité ou interdit ce droit, ou si les statuts ne s'y opposent pas. En accordant ce crédit, elle est devenue créancière de celui à qui elle a délivré l'action; et tout créancier est maître de libérer son débiteur, par l'un des moyens généraux que reconnaît le droit commun. En quoi les tiers qui ont contracté avec la société, très-souvent même après que la novation dont nous parlons aura été opérée, pourraient-ils

dire qu'ils ont été trompés? Les noms des souscripteurs primitifs d'actions, pas plus que ceux des cessionnaires ultérieurs, ne sont point rendus publics. Les statuts ont simplement appris aux tiers, qu'une partie de la mise capitale n'avait pas été réalisée; qu'elle ne devait l'être qu'à des termes plus ou moins éloignés. Quiconque a fait des opérations de crédit avec la société, a dû s'attendre aux chances de non recouvrement des sommes non réalisées par les souscripteurs, et prendre plus de précautions contre une société dont le capital était en partie incertain, que contre une société dont le capital avait été complétement réalisé. Mais nul ne pourrait raisonnablement prétendre qu'il connaissait les noms et la solvabilité personnelle des actionnaires dont la mise était représentée en partie par des obligations à terme, et que cette connaissance a été pour lui un motif déterminant d'accorder plus ou moins de crédit à la société.

L'argument qu'on voudrait tirer de l'intérêt des tiers, nous semble donc une pure illusion; et la question se réduit à ce qui concerne l'intérêt de la société. Or, cette société, créancière des billets qui représentent la partie de l'action non libérée, avait droit de faire novation, si bon lui semblait, en acceptant les billets du cessionnaire : en rendant ceux du cédant, elle a usé de ce droit. Il peut, nous en convenons,

en résulter des abus. Mais, jusqu'au moment où une loi, qu'on doit désirer dans l'intérêt du commerce et de la morale publique, aura interdit la négociation des actions non libérées, ou ce qui reviendrait au même, aura déclaré que les souscripteurs primitifs seront garants du solde de ces actions, sauf leur recours contre leurs cessionnaires, ou enfin aura pris toutes autres précautions que réclame la foi publique, le gouvernement peut refuser l'approbation de statuts qui pourraient produire ces abus. A défaut de ces précautions, nous pensons que, dans l'état actuel de la législation, les tribunaux n'auraient d'autre droit que celui de déclarer nulle comme frauduleuse, si cela leur était prouvé, la novation consentie par les administrateurs.

Nous avons dit que la question pouvait être considérée sous le rapport de la responsabilité des administrateurs de la société envers leurs mandataires. S'il est vrai que le créancier qui consent une novation, doive en subir les conséquences et ne puisse se faire restituer contre ce qu'il a fait, sauf les cas de nullité dont nous avons parlé n. 223, on peut demander si un administrateur a le droit de faire une novation, obligatoire pour celui dont il gère les intérêts; et dans le cas de l'affirmative, jusqu'à quel point il doit être responsable de ce qu'il a fait. Ce peut être, sans doute, une question

pas ignoré davantage, puisque les statuts ont été rendus publics. On ne peut raisonnablement croire que la société ait entendu se réserver le droit de réclamer les compléments de mises contre ces souscripteurs primitifs, qui, en cédant leurs actions, n'ont plus conservé d'intérêt dans la société, et à qui la nature de l'action au porteur ne pouvait laisser aucun moyen de garantie pour se faire rembourser de ce qu'ils auraient à payer. Dans une telle situation des choses, cette société est censée n'avoir pris en considération, pour sûreté des termes de libération quelle accordait aux actionnaires, que les actions en elles-mêmes et les à-compte payés sur ces actions, sans avoir aucun égard à la solvabilité des personnes; elle est réputée avoir accordé, et même elle n'a pu entendre autre chose, à chaque souscripteur, le droit de se substituer, quand il voudrait, un nouveau porteur investi de tous les avantages que donne chaque action, et seul tenu des charges de cette même action.

Si la société avait pris la précaution de se faire donner, par les souscripteurs d'actions, un gage ou toute autre sûreté du payement du reste de capital dont le versement n'a pas été effectué à l'instant où ses actions lui ont été délivrées, ces souscripteurs resteraient, sans le moindre doute, obligés jusqu'à concurrence de la sûreté donnée par eux. Ils ne pourraient

s'affranchir des suites de cette obligation, et contraindre les administrateurs de la société à rendre ces gages ou autres valeurs de garantie: sauf à eux à faire, dans leur intérêt individuel, telles stipulations que bon leur semblerait, avec ceux à qui ils céderaient leurs actions. Il en serait de même s'ils avaient, pour sûreté de leur complément de mise, souscrit des billets envers la société; ils n'auraient aucun droit de contraindre les administrateurs à les leur rendre, et à prendre en remplacement ceux d'un cessionnaire qui, à son tour, se ferait remplacer par un autre débiteur. Dans ces circonstances, ces administrateurs opposeraient avec fondement, que la société n'a pas réduit ses droits à une simple garantie sur les actions; qu'elle a voulu des sûretés personnelles; qu'un créancier ne peut jamais être contraint d'accepter un débiteur autre que celui dont il a l'obligation dans les mains.

1043, 3°. Les statuts approuvés par l'ordonnance royale deviennent le contrat des parties, et les obligent. Mais le caractère de l'autorisation ne change pas leur nature de contrat, et ils ne peuvent imposer des obligations particulières aux tiers qui n'y sont pas intervenus. C'est d'après ce principe, et ce qui a été dit n. 1006, qu'il faudrait décider si des clauses dérogatoires au droit commun, insérées dans les statuts

à s'écarter des principes, en faisant valoir de simples considérations d'une équité que chacun crée à sa guise. La véritable équité est celle de la loi. Le principe d'obligation indéfinie des associés est la règle : les exceptions ne sont accordées qu'à certaines conditions; dès que ces conditions n'existent pas, la règle seule doit être suivie; si on s'en écarte dans les sociétés anonymes, dont les statuts n'ont pas été approuvés, il n'y aura aucun motif pour ne pas s'en écarter aussi en faveur des commanditaires dont l'acte n'a pas été rendu public, et le but de la loi serait manqué. C'est donc à ceux qui forment une société anonyme à déclarer formellement que les administrateurs nommés par leur acte, ne sont point autorisés à commencer les opérations sociales, avant la permission du ministre ou l'ordonnance d'approbation, rendues et publiées dans les formes légales. Avec cette précaution, ils sont à l'abri de toute inquiétude, parce que
Civ. 1998. le mandant ne répond point de ce que son mandataire aurait fait hors des termes du mandat.

## SECTION V.

### *Des Compagnies d'assurances mutuelles.*

1043, 5°. Nous n'avons pas dissimulé, en donnant, n. 970, les caractères qui distinguent

le contrat de société des autres contrats, qu'on ne pouvait qu'improprement appeler *sociétés*, les agrégations des personnes qui, exposées à des risques d'une même nature, se rendaient respectivement assureurs pour les pertes qu'elles étaient dans le cas d'éprouver par suite d'événements prévus et déterminés dans leurs conventions.

Mais un avis du Conseil d'État approuvé le 15 octobre 1809 (*), et dont le caractère législatif ne peut être sérieusement contesté, ayant soumis la formation de ces réunions de propriétaires, à l'autorisation, et leurs statuts à l'approbation du gouvernement, de la même manière que pour les sociétés anonymes dont il a été parlé dans les sections précédentes, nous avons cru qu'il était convenable d'en traiter spécialement.

Les motifs qui ont décidé le législateur à exiger ces autorisations et ces approbations, sont de la nature de ceux qui ont fait prescrire les mêmes mesures pour les tontines, quoiqu'elles ne soient pas aussi, dans la vérité des choses, des sociétés anonymes.

Ces associations embrassent une grande partie des propriétaires d'un ou même de plusieurs départements; et il est impossible que,

(*) Cet avis a été inséré au Bulletin des lois, 2e semestre de l'année 1821, page 651, à la suite d'une ordonnance du 14 novembre 1821.

Il y a toutefois, d'un autre côté, des caractères de ressemblance entre les assurances mutuelles et les assurances à primes; car les conventions qui interviennent entre les membres d'une société d'assurance mutuelle sont aléatoires. La réunion de ces membres prend, envers chacun d'eux, l'obligation de réparer, dans les cas et les limites prévus, les dommages qu'il éprouvera; et pour équivalent, chacun s'oblige à payer une cotisation fixe pour les frais d'administration, et une autre, variable, résultant de la répartition qu'on fera sur la masse, du montant des dommages dont la société devra la répartition. Cette répartition, incertaine dans sa quotité, l'est même dans son existence, puisqu'à la rigueur il pourrait arriver qu'aucune des propriétés comprises dans l'assurance mutuelle n'éprouvât de sinistres.

Il est encore convenable d'indiquer un caractère spécial des compagnies d'assurances mutuelles. Tout en réunissant un grand nombre d'individus dans un intérêt commun, elles ne présentent dans la réalité qu'une agglomération de contrats indépendants les uns des autres. Comme nous l'avons déjà dit, l'être moral traite avec chacun des particuliers qui prennent part à l'assurance mutuelle. Ainsi, lorsque, par une des causes qui ont été expliquées n. 596, le contrat d'un de ces particuliers avec la société, est déclaré nul ou est



rescindé, cet événement n'a d'effet que de ce particulier, à la société, qui continue toujours entre les autres. Il en résulte : ou que jamais la personne dont il s'agit n'a été membre de la société, ou qu'elle s'en est retirée, ou qu'elle en a été exclue.

Quelles que soient les mutations individuelles, chaque contrat a son terme entièrement distinct de celui que les statuts et l'ordonnance d'autorisation assignent à la société; quand le terme de ces contrats individuels est arrivé, les liens qui unissaient *tel* ou *tel* propriétaire à la société sont rompus ; mais cette société n'en subsiste pas moins avec les autres, pour le terme convenu.

Une compagnie ou société d'assurance mutuelle offrant, par sa constitution, une masse considérable d'intérêts qui garantit la réparation des pertes individuelles, a le grand avantage de ne laisser rien à craindre à l'esprit de spéculation dans lequel sont formées nécessairement les assurances *à primes;* puisque, dans une assurance mutuelle, il ne peut jamais y avoir de profits, mais seulement une moindre perte pour chaque associé.

1043, 6°. On a souvent discuté la question de savoir quelle était, de l'assurance mutuelle ou de l'assurance à prime, celle qui offrait le plus d'avantages à un propriétaire. Il n'entre

pas dans notre plan, de traiter avec étendue cette question économique: voici les principales raisons respectives.

Dans l'assurance mutuelle, chaque membre de la société a pour garantie de la perte qu'il peut éprouver, la masse totale des propriétés mises en communauté de risques. Nul ne peut craindre l'esprit de spéculation et de gain qui est nécessairement le mobile des assurances à primes. Chacun a un intérêt bien plus direct à la conservation des propriétés assurées mutuellement, que n'en ont les assurés à primes: chacun étant son propre assureur, en même temps qu'assuré par les autres.

Il ne faut pas néanmoins se dissimuler les inconvénients. Le plus grand est l'incertitude sur la quotité de contribution que chacun aura à payer, et la nécessité d'être en quelque sorte à la discrétion des administrateurs, selon qu'ils sont plus ou moins fidèles, plus ou moins sévères dans l'appréciation des pertes.

Dans la vue de rassurer les intéressés, les statuts peuvent déterminer que, chaque année, les associés ne payeront pas plus de *tant* pour cent de la valeur des choses mises en communauté de risques; d'où il peut résulter que la totalité d'un dommage, s'il est considérable, ne soit pas réparée ou ne le soit que tardivement. On peut prendre d'autres précautions auxquelles il est presque toujours impossible

qu'il ne se rattache pas réciproquement quelques inconvénients.

Quels qu'ils soient, les statuts forment la loi des contractants : c'est à eux de peser les avantages ou les désavantages du mode d'assurances mutuelles, ou d'assurances à primes dans lesquelles l'insolvabilité de l'assureur est, à son tour, un danger qu'on ne peut craindre dans les assurances mutuelles.

On voit, du reste, que la situation particulière des associés dans les assurances mutuelles, ne peut modifier les principes généraux exposés n. 588 et suivants, sous le rapport des actions qui doivent être introduites de la manière spéciale réglée par le contrat.

Néanmoins, nous serions porté à croire que le principe expliqué n. 589, 5°, d'après lequel on ne peut faire assurer une seconde fois ce qui l'est déjà, ne serait pas applicable aux assurances mutuelles. Dans ces sortes d'associations, chacun est assureur et assuré : comme assureur de lui-même, il peut se faire réassurer contre la chance qu'il a de supporter des pertes par l'effet de la répartition. Assez souvent les statuts interdisent cette faculté ; il n'est pas douteux qu'une telle clause ne soit licite et de rigoureuse exécution (1).

(1) Rejet, 27 août 1828, D. 28, 1, 406.

## CHAPITRE IV.

### *Des Associations en participation.*

1044. Indépendamment des trois espèces de sociétés qui ont fait l'objet des trois chapitres précédents, on en connaît une quatrième
Com. 47. sous le nom d'*association commerciale en participation.*

On peut considérer, en ce qui concerne cette espèce de société: 1° les caractères qui la distinguent des autres sociétés; 2° comment les participants sont obligés entre eux; 3° comment ils le sont envers les tiers pour des engagements relatifs aux affaires faites en commun. Ce sera l'objet des trois sections suivantes.

### SECTION PREMIÈRE.

#### *Des Caractères distinctifs de l'Association en participation.*

1045. Il ne faut pas confondre les associations commerciales en participation, avec les trois autres espèces de sociétés.

Les personnes qui composent une société forment, par leur réunion, un être moral qui a son individualité et ses droits particuliers; à qui, nous avons vu, n. 977, qu'on devait donner un nom distinctif sous lequel il puisse s'offrir à la confiance publique, pour tous les actes qu'il

fera pendant sa durée. Les opérations déterminées, qui sont l'objet des participations, n'exigent rien de semblable. Presque toujours, chaque participant fait seul l'affaire dans laquelle il donne intérêt aux autres, à la charge de leur rendre un compte, d'après lequel ils partagent le profit et supportent la perte en commun. Un nom social n'est donc pas nécessaire. On peut douter aussi qu'une association en participation puisse être considérée comme un être moral, dans la même étendue et avec les mêmes conséquences que sont considérées les sociétés proprement dites, d'après les principes expliqués n. 976; ou du moins une distinction paraît nécessaire. Sans doute, entre les participants, la convention qu'ils ont faite a pour objet de créer un être moral dont l'actif est nécessairement distinct de leur actif particulier et extra-social; car si on n'admettait pas cela, il serait impossible de comprendre ce qu'ils ont voulu faire, et d'en régler les effets. Nous verrons, n. 1066, les conséquences qu'on en doit tirer. Mais à l'égard des tiers, à qui l'existence de l'association n'a pas été signalée par une affiche, il ne paraît pas aussi bien démontré que cette association ait les caractères d'un être moral, donnant lieu aux conséquences qui dérivent de cette qualité, dans les sociétés proprement dites. Nous donnerons à ce sujet, des développements n. 1089.

Les participants étant libres de régler leurs intérêts, dans les rapports et la proportion qu'ils jugent à propos, il peut y avoir des cas où leur concours à l'opération est direct, et où tous travaillent en commun. Il est possible alors de confondre la participation avec la société en nom collectif; mais cependant il importe d'en rechercher les caractères de différence. On peut dire que, si l'objet du travail commun est déterminé, si ce n'est point pour un certain temps et pour faire, pendant ce temps, le commerce en général ou un genre de commerce, que les participants se
Com. 48. sont réunis, mais pour la durée de l'affaire entreprise et pour cette seule affaire, ces circonstances distinguent l'association en participation, de la société en nom collectif dont elle semblerait se rapprocher.

Une société collective ayant un nom qui la fait connaître, un lieu d'établissement auquel seul on peut donner les assignations qui la concernent, la preuve de son existence intéresse le public; et tel est le motif de la nécessité d'en rédiger par écrit, et d'en afficher les conditions. Mais la connaissance des rapports entre les participants est en général peu importante pour les tiers; la participation n'a point de lieu d'établissement où l'on doive intenter les actions qui peuvent en résulter (1); il

(1) Rejet, 14 mars 1810, D. 10, 1, 141.

n'est donc pas nécessaire que les conventions des parties soient rédigées par écrit; ni, lorsqu'on a employé ce moyen, qu'un extrait de la convention soit rendu public. On peut en faire la preuve par les livres, la correspondance, ou par témoins (1). En un mot, les associations en participation ne sont pas sujettes aux formalités prescrites pour les autres sociétés. Com. 49. 50.

1046. On pourrait cependant, malgré ces caractères distinctifs, donner à une simple participation, le nom de société, et à une société, les apparences d'une participation. Comme les effets n'en sont pas toujours les mêmes, la nécessité de développer la distinction que nous avons indiquée se fait sentir, quelque difficile qu'il soit de trouver des règles à l'abri d'exception, et qu'on soit à même d'appliquer sans incertitude.

Le caractère propre d'une association en participation, est qu'elle soit relative à une ou à plusieurs opérations de commerce dont l'objet est né au moment où les parties font leur convention, et qu'elle ne se prolonge pas au delà du temps nécessaire pour les achever; tandis qu'une société est formée dans la vue de se

(1) Rejet, 28 germinal an 12, D. 2, 1282. Rejet, 26 mars 1817, D. 17, 1, 384.

livrer à des opérations successives, et telles que les amèneront, pendant sa durée, le cours des choses et la suite des affaires qui se présenteront dans la branche de commerce pour l'exercice de laquelle les parties se sont unies.

Les juges peuvent donc s'arrêter à ce point: chaque fois qu'ils verront que des parties sont convenues de faire ensemble une ou plusieurs affaires déterminées, dont l'objet existe au moment de leur convention, encore bien que le développement de ces affaires et la mise à fin de l'entreprise puissent et doivent créer une succession de négociations et d'opérations futures, ils pourront y voir une simple association en participation (1), et repousseront les prétentions des tiers qui voudraient faire considérer les participants comme associés en nom collectif. Lorsqu'au contraire, ils verront que ce n'est point *telle* ou *telle* opération isolée ou déterminée qui a été le but de la réunion, mais une série d'affaires qui n'étaient point nées ou ne pouvaient pas être prévues alors; en un mot, qu'au lieu d'opérations certaines et envisagées par les parties, elles ont projeté de se livrer, soit pendant un temps déterminé, soit jusqu'à ce qu'il plaise à l'une de

(1) Rejet, 5 juillet 1825, D. 25, 1, 354. Rejet, 30 avril 1828, D. 28, 1, 233. Rejet, 21 février 1831, D. 31, 1, 388. Rejet, 18 juillet 1832, D. 32, 1, 359.

se retirer, aux opérations qui se présenteraient pendant le temps de leur réunion, ils peuvent en conclure qu'une société a été contractée.

La circonstance que les parties auraient fait leurs conventions par écrit, ne serait pas toujours une preuve qu'elles ont entendu former une société en nom collectif.

L'importance de la négociation ou des négociations déterminées, ne serait pas aussi un motif pour attribuer ce caractère à l'association formée pour les opérer. On peut s'associer en participation pour des objets d'une très-haute importance; quelquefois une société en nom collectif peut n'avoir pour but qu'une série d'affaires peu considérables et qui, réunies, n'équivalent pas à une seule entreprise en participation. Ainsi, un commerçant de Marseille, instruit que la cargaison d'un navire va être vendue, propose à un commerçant de Paris d'en faire l'achat en commun, ce qu'on appelle vulgairement *compte à demi*, et s'entend avec lui sur la manière dont celui-ci fournira sa part de fonds dans le prix d'achat; quand, au lieu de l'achat d'une cargaison, il s'agirait de celui de deux ou trois parties de marchandises de genre et d'origine tout à fait différents; quand, au lieu de revendre lui-même ou par ses délégués, les choses achetées, il les enverrait à son participant pour que celui-ci les revende, ce

serait toujours une participation : car, au moment où deux personnes s'associent ainsi, l'achat et la revente de *telles* marchandises sont prévus ; ces personnes désignent expressément l'affaire ou les affaires qui seront communes entre elles. Ainsi, l'on connaît, dans le commerce maritime, les cessions d'intérêt sur le chargement d'un navire ; l'expédition se fait au nom du cédant seul, qui en est le directeur, et qui s'oblige à tenir compte à son participant, dans la proportion de l'intérêt qu'il lui a cédé, du produit de la chose commune, déduction faite des dépenses d'achats, frais d'expédition, transport, etc. Ainsi, deux ou plusieurs commerçants conviennent d'acheter et de fournir, chacun de son côté, les bestiaux nécessaires pour nourrir une armée, ou dont un établissement public a besoin, sauf ensuite à se rendre respectivement compte de leurs opérations. Il existe incontestablement, dans ces cas, une simple association en participation.

Quelquefois, des commerçants qui se rendent à des foires ou à des adjudications, s'associent pour les achats que chacun fera de son côté. La convention ainsi conclue, ils se séparent pour faire leurs achats, chacun en particulier, et, quand ils les ont terminés, ils les réunissent en une masse pour les partager à un prix commun. Une convention du même genre pourrait avoir lieu entre des vendeurs,

dans un sens opposé. Dans l'un et l'autre cas, c'est encore une association en participation.

Ces pactes ayant l'inconvénient de faciliter des monopoles, il n'est pas douteux que si, dans une contestation qui s'élèverait entre les participants, on reconnaissait que l'association avait pour but de violer les principes expliqués n. 162, toute action devrait être déniée; et même le délit devrait être dénoncé et puni par les tribunaux compétents. Pén. 419. On ne peut donner des règles précises à cet égard; l'appréciation des faits et des circonstances appartient aux magistrats, dans les cas où il s'agit entre les contractants, de décider si la convention est ou non valide et obligatoire (1).

Nous avons dit, n. 974, qu'un associé pouvait, sans le consentement des autres, accorder à un tiers, un intérêt dans sa portion sociale. Les obligations et les droits respectifs de celui qui s'est ainsi associé une personne, et de cette dernière, établissent entre eux une véritable participation.

Il en est de même des sociétés qui se forment entre le propriétaire d'un navire et le fournisseur de l'armement pour partager les bénéfices et les pertes de l'expédition dans une

(1) Rejet, 18 juin 1828, D. 28, 1, 280. Rejet, 7 décembre 1836, D. 37, 1, 219.

certaine proportion; des engagements des gens de mer au fret ou au profit sur lesquels nous avons donné des notions, n. 690 et suiv.; de la convention par laquelle un prêteur à la grosse stipulerait pour ses profits, ou un assureur pour sa prime, une part quelconque dans les bénéfices de l'expédition; enfin des contrats de pacotille qui ont fait l'objet des n. 702 et 703.

Il serait difficile encore de considérer autrement que comme une association en participation, la convention par laquelle celui qui a obtenu un brevet d'invention, s'associerait avec quelqu'un pour l'exploiter, ou la convention de plusieurs personnes qui, achetant du breveté les droits que la loi lui accorde, ainsi qu'on l'a vu n. 110, conviendraient d'en faire en commun l'exploitation, pendant un certain temps, ou même pendant toute la durée du brevet qui est nécessairement limitée. Il en serait de même de l'association de plusieurs libraires pour faire imprimer et débiter les exemplaires de l'ouvrage composé par un auteur, ou de l'association que cet auteur ferait avec un ou plusieurs libraires, dans le même but.

A bien plus forte raison, faudrait-il voir une simple participation, quelles que fussent les clauses empruntées par les parties, de la société en nom collectif, dans les conventions formées pour essayer des procédés, et parvenir, d'après

le résultat de ces essais, à former une société ultérieure. Le caractère provisoire annoncé par les parties, serait la plus évidente démonstration qu'elles n'ont pas entendu former encore une société. En un mot, on doit classer dans cette catégorie toutes les affaires commerciales qui se font en commun, et pour lesquelles il n'est pas nécessaire, d'après les principes expliqués ci-dessus, que la formation d'une société soit publiée.

On peut donc, dans l'état actuel de la législation et de la jurisprudence, croire que la distinction entre une association en participation et une société en nom collectif, est laissée à l'appréciation des tribunaux (1). Toutefois, cela ne serait vrai que s'il s'agissait de faire la distinction entre l'une et l'autre espèce de société. Si un arrêt, refusant de voir une société ou une association dans une convention qui offrirait les caractères ci-dessus, y voyait un tout autre contrat, par exemple un mandat, la cour de cassation aurait le droit d'apprécier les faits, et de décider que cet arrêt a violé les principes du droit qui ne permettent pas de confondre les sociétés avec des mandats (2).

1047. La différence entre les sociétés et les

---

(1) Rejet, 8 janvier 1840, D. 40, 1, 52.
(2) Cassation, 4 décembre 1839, D. 40, 1, 41.

associations commerciales en participation est importante, relativement aux actions des tiers.
Com. 22. S'ils font la preuve d'une société collective, les engagements contractés par l'un des associés obligent solidairement les autres, puisque nous avons vu n. 1009, que le défaut d'acte social ou
Com. 42. de publicité donnée à ses clauses, ne pouvait être opposé aux tiers : s'il n'y a qu'une participation, ces tiers n'ont, contre le coparticipant non-signataire des obligations qu'ils invoquent, que les droits qui seront expliqués n. 1649 et suivants.

Cette distinction n'est pas moins importante entre les prétendus associés eux-mêmes. S'il est reconnu qu'ils sont en société proprement dite, la convention intervenue entre eux, sans qu'ils aient observé les formes prescrites, est nulle, ainsi qu'on l'a vu n. 1007; et l'un ne peut contraindre l'autre à l'exécuter pendant le temps convenu.

S'il est reconnu ou s'il est avoué qu'ils sont en simple participation, l'exécution de l'engagement doit être maintenue pendant toute la durée de l'affaire ou des affaires entreprises.

## SECTION II.

### *Des rapports respectifs entre les participants.*

1048. Une association commerciale en participation peut être formée dans les proportions

d'intérêt dont il plaît aux participants de convenir; on doit observer à cet égard toutes les règles données n. 996 et suiv. Ils ne sont liés que par les principes généraux expliqués au commencement de cette partie; leur liberté ne pouvant aller jusqu'au point de changer la nature des choses. Com. 48.

En général, c'est d'après les règles que nous avons données dans le titre premier, et d'après les principes sur les sociétés en nom collectif, que sont réglés les rapports entre les participants, principalement en ce qui concerne l'obligation de chacun d'eux, de ne rien faire au préjudice de l'association, et d'en maintenir les intérêts. Par la même raison, les règles que nous donnerons n. 1071 et suiv. sur la liquidation des sociétés doivent être observées entre eux.

Rien ne s'opposerait toutefois à ce qu'ils établissent, pour régler ces rapports et ces intérêts, des bases puisées dans les principes particuliers à la société en commandite. Ainsi, deux personnes s'unissent pour la fourniture du bois nécessaire au chauffage de *tel* établissement; elles conviennent que l'une fournira *telle* somme, et que si l'affaire ne réussit pas, sa part dans la perte ne pourra excéder sa mise : cette clause, qui tient de la société en commandite, recevra son exécution dans les rapports respectifs de ces associés. Nous avons

même vu qu'elle n'était pas interdite dans les sociétés en nom collectif; car elle est étrangère aux tiers et ne concerne que les rapports entre les participants; rapports qu'ils ont le droit de régler ainsi qu'ils le jugent convenable. Nous aurons occasion de parler encore de cet objet, n. 1066.

## SECTION III.

*Comment les participants sont tenus des obligations contractées pour l'objet de leur association.*

1049. C'est par la différence qui se trouve entre les sociétés proprement dites, et les associations en participation, que doivent être décidées les questions qui s'élèvent relativement aux dettes que les créanciers prétendent être communes aux participants.

Nous supposons, avant tout, que la nature de l'association est bien avouée; que le créancier n'allègue pas, comme au cas prévu n. 1009, l'existence d'une véritable société pour laquelle on ne se serait pas conformé à la rédaction et à la publicité requises; ou, du moins que, sur cette prétention, il a été jugé qu'il n'avait existé qu'une simple participation.

Dans cet état de choses, ceux qui ont traité avec un des participants, ne peuvent, dans la rigueur du droit, se prétendre créanciers des autres. Aucun acte ne leur faisant connaître

l'existence d'une société et le droit que l'un avait d'obliger les autres, ils ne peuvent dire qu'ils aient été trompés, puisqu'ils ont une action contre celui qui s'est engagé envers eux.

Cependant, l'équité qui ne permet pas que personne s'enrichisse aux dépens d'autrui, et qui sert de fondement aux droits que peut exercer celui qui a traité avec le gérant d'affaires d'une personne contre celle-ci, ne permet pas aussi qu'on les repousse absolument.

Pour bien apprécier les droits qu'ils peuvent exercer, il faut donc d'abord faire une distinction entre les actes qui ont pu précéder l'association, et ceux qui en sont la conséquence et l'exécution.

Lorsqu'un individu a primitivement figuré seul dans la négociation d'une affaire ou d'une entreprise à laquelle il a ensuite associé en participation une ou plusieurs personnes, pour en partager les profits et les pertes, cette négociation continue d'être personnelle à cet individu, et ne donne au créancier aucune action contre les autres qui n'ont pas signé (1). C'est notamment le cas dans lequel se trouve la personne qui se serait intéressée dans la part qu'une autre personne a dans une société, comme on l'a vu n. 974. Car, de même que celui qui achète des marchandises n'a pas besoin, pour en devenir

(1) Rejet, 9 janvier 1821, D. 21, 1, 520.

Jean, ont consommé les matières fournies à Pierre; qu'ils les ont employées ou fait employer; qu'ils les ont revendues; qu'ils ont débité les produits de cette fabrication; que ces objets ou leur prix sont devenus les éléments des comptes intervenus entre eux et Pierre leur participant, il est juste que le vendeur soit admis à poursuivre et celui à qui il a vendu et ceux pour le compte de qui l'achat a été fait.

On voit, par là, qu'une question de ce genre dépend de l'appréciation des circonstances qui appartient exclusivement aux tribunaux(1), et de l'application des principes donnés n. 561, d'après lesquels ce qui a été fait par un préposé ou par un gérant d'affaires, oblige celui pour qui la négociation a été faite.

On voit aussi en quoi une participation diffère d'une société en nom collectif. Dans celle-ci, tous les associés sont réputés obligés par la signature d'un seul avec la raison sociale, et par l'unique fait qu'un acte les constituait associés. Dans la participation, il faut prouver leur collaboration commune. Au premier cas, les associés sont tenus solidairement, que les emprunts faits sous la raison sociale aient ou n'aient pas été employés au profit commun; au contraire, dans l'association en participation, la preuve de l'emploi pour le compte de cette

(1) Rejet, 9 janvier 1821, D. 21, 1, 520.

participation est nécessaire pour fonder l'action du créancier contre les participants qui n'ont pas contracté avec lui. Il en résulte que si les sommes qu'il justifierait avoir prêtées à l'un des participants avaient été portées dans les registres et écritures de la participation, au crédit de ce dernier seulement, et non au compte des opérations communes, le prêteur serait sans action contre les autres participants.

Dans le cas même où les objets et les valeurs fournis sont entrés dans l'actif de l'association, et où il est incontestable qu'ils ont tourné à son profit, il faut encore examiner avec un grand soin, à quel titre ils y sont entrés. Si c'était comme mise du participant, le créancier n'aurait de droits que contre lui, par les motifs que nous avons expliqués n. 1025; si c'était au contraire comme fournitures faites à l'association et constituant une de ses opérations, c'est le cas où ce créancier pourrait être admis à prouver l'emploi fait pour le compte commun.

Cela deviendra sensible par un exemple. Pierre et Paul conviennent d'une association en participation, pour fournir les vivres de *telle* place, que le gouvernement veut approvisionner. Il est convenu que, dans les quatre jours, chacun versera au magasin commun, pour former le premier fonds, une mise de cent muids de blé. Pierre achète les cent muids qu'il doit

Paul s'est obligé envers Jean. Le seul fait que Jean connaissait l'existence de la participation ne lui donnera pas d'action directe contre Pierre, il faudra qu'il fasse les justifications indiquées ci-dessus.

Mais si le compte à demi ou en participation entre Pierre et Paul n'est pas encore réglé, Jean pourra, en faisant des saisies-arrêts entre les mains de Pierre, acquérir le droit d'intervenir dans ce règlement pour connaître ce qui revient à Paul son débiteur, et demander à Pierre tout ce que Paul aurait le droit de lui demander. Il soutiendra, avec le secours des principes expliqués n. 563, que Paul, participant de Pierre, était, envers ce dernier, dans les rapports d'un véritable commissionnaire envers son commettant; à la seule différence qu'un commettant ordinaire serait créancier de son commettant, pour le montant total de ses avances et déboursés, quel qu'ait été en définitive le résultat de l'opération; tandis qu'en sa qualité d'associé en participation avec Pierre, ce même Paul doit se règler avec lui, par compte à demi des profits et des pertes. Il sera admis à prouver que, conformément aux rapports convenus entre les deux participants, Pierre ne peut se dispenser de rembourser à Paul sa part dans les achats faits, ou dans les autres obligations contractées par lui à l'occasion de leur participation; que, par l'effet du compte à

régler entre eux, Pierre est débiteur de *telle* somme envers *Paul;* et par application des principes expliqués n. 190, Jean aura droit, comme créancier direct de Paul, de demander tout ce que ce dernier aurait pu demander à Pierre, sauf à subir les exceptions que celui-ci aurait pu opposer à Paul, s'il l'eût attaqué directement.

Si, au lieu d'un seul participant, comme dans l'espèce qui vient d'être prévue, Pierre en avait plusieurs, nous pensons que l'action indirecte dont nous venons de parler serait solidaire. En effet, Pierre était mandataire de ses coparticipants, et il avait reçu leur mandat pour une affaire commune. Il a donc contre eux une action solidaire en remboursement de Civ. 2002.
ce qu'ils lui doivent; or, c'est l'action qu'il aurait le droit d'intenter directement, qui est exercée en son nom par son créancier.

Le droit du créancier d'agir contre le coparticipant qui ne s'est pas obligé personnellement, est donc soumis à la condition, que l'association ne soit pas dissoute et liquidée entre les participants : car, alors, le créancier qui voudrait agir ne pourrait plus s'adresser qu'à celui avec qui il a contracté (1). En effet, ses droits contre le participant qu'il poursuit, quoiqu'il n'ait pas traité immédiatement avec lui,

(1) Rejet, 7 juin 1830, D. 30, 1, 280.

ne sont pas l'effet d'une créance directe; il n'a que l'exercice de ceux qui appartiennent à l'individu avec qui il a traité. Quand celui-ci a terminé tous ses comptes, et clos toutes ses relations avec son participant qui ne lui doit plus rien, il n'y a plus de droits à exercer de son chef. Seulement, si le créancier peut prouver que le participant de son débiteur redoit encore quelque reliquat à ce dernier, il peut l'exiger par voie de saisie-arrêt. Nous aurons occasion d'examiner, n. 1089, quelques autres questions intéressantes sur les droits des créanciers d'une association en participation.

Nous ne nous sommes occupé ici que de l'action personnelle des tiers contre des personnes qu'ils prétendent être obligées envers eux par l'effet d'une association en participation. Il y a un autre point de vue qu'on pourrait appeler *réel*, sous lequel le droit de ces tiers peut être envisagé. Pourraient-ils prétendre que, dans les biens ou effets trouvés en la possession de l'un des participants, il en existe qui appartenaient exclusivement à la participation, qui doivent être considérés comme propriété spéciale de cet être moral, et servir à payer ses dettes, sans concurrence avec les créanciers extra-sociaux de ce participant? Nous examinerons cette question n. 1089.

# TITRE III.

## DE LA DISSOLUTION DES SOCIÉTÉS.

1050. La dissolution d'une société peut arriver par un grand nombre de causes qui produisent des effets différents.

Une société peut quelquefois être dissoute de plein droit, sans qu'aucun des intéressés ait eu besoin de déclarer sa volonté, ou de provoquer une décision judiciaire; d'autres fois, cette dissolution doit être convenue entre les associés, ou provoquée par un ou plusieurs contre les autres.

Dans le premier cas, à l'instant même qu'arrive l'événement dont l'effet est de dissoudre la société, elle n'existe plus, les associés restent en simple communauté d'intérêts, semblable à celle qui se forme entre des cohéritiers : dans le second cas, la dissolution résulte du concours de toutes les volontés : dans le troisième, elle doit être demandée, consentie ou jugée, et la société ne cesse d'exister qu'au moment de la demande, ou à celui que fixe la transaction ou le jugement intervenu.

Nous allons considérer ces différentes positions dans les trois chapitres suivants.

## CHAPITRE PREMIER.

*Quand une société est dissoute de plein droit.*

1051. Une société finit de plein droit : 1° par l'arrivée de l'époque ou de l'événement que
Civ. 1865. la convention a déterminé pour sa dissolution ; 2° par la consommation de la négociation qui en a été l'objet ; 3° par l'extinction de la chose composant le fonds commun ; 4° par la mort naturelle ou civile d'un des associés, s'il n'a pas été convenu qu'elle continuerait avec les héritiers, ou que même, sans continuer avec les héritiers du prémourant, elle subsisterait entre les associés survivants ; 5° par la mise en état de faillite de la société. Nous allons en faire l'objet de cinq sections.

Nous n'avons pas cru devoir mettre la faillite ou la déconfiture d'un associé au rang des causes qui donnent lieu, de plein droit, à la dissolution de la société. Les motifs de cette opinion, qui, nous devons en convenir, est susceptible de quelque controverse, seront expliqués n. 1066.

### SECTION PREMIÈRE.

*De la dissolution d'une société par l'événement du terme.*

1052. Ce premier mode de dissolution ne

peut occasionner beaucoup d'observations. Ceux qui prennent la précaution de déterminer le jour ou l'époque auxquels ils cesseront d'être associés, doivent s'expliquer avec assez de précision, pour que leur indication ne présente point d'incertitude. Lorsqu'au lieu d'une époque fixe, ils ont indiqué une condition ou un événement incertain, les règles générales expliquées n. 184, sur les conventions subordonnées, reçoivent leur application. Ce n'est que par les expressions de la convention et par leur interprétation, s'ils présentent de l'incertitude, que les difficultés sur ce point, peuvent être décidées, et surtout qu'on doit juger si la condition ou l'événement prévu étant arrivé, il en résulte une dissolution de plein droit, ou seulement une faculté pour les associés de provoquer la dissolution. On verra, par la suite, l'importance de cette distinction.

### SECTION II.

*De la dissolution d'une société par consommation de la négociation.*

1053. Lorsque la société a eu pour objet une opération déterminée, elle finit par la conclusion de cette opération. Par exemple, lorsque deux individus se sont associés pour la construction, l'armement et le chargement d'un navire qui devait porter des marchandises dans Civ. 1844. 1865.

un lieu convenu; dès l'instant que ces marchandises ont été livrées si ces associés n'étaient qu'entrepreneurs de transports, ou vendues, si elles leur appartenaient, il est évident que la société est finie.

Il peut s'élever quelquefois de l'incertitude sur le point de savoir, lorsqu'un acte indique à la fois un terme de durée, et un objet pour l'opération sociale, à laquelle des deux indications il faut donner la préférence. Nous avons déjà fait remarquer, n. 972, que les circonstances devaient seules fournir les moyens de décider d'une manière conforme à l'intention des parties. Par exemple : une société contractée pour une certaine affaire à achever dans un temps déterminé, doit durer jusqu'à la fin de cette affaire, si la considération du temps n'a été que secondaire entre les associés. Du reste, il faut bien se garder de voir une consommation ou fin de l'affaire entreprise, dans des changements ou des modifications qu'elle pourrait avoir éprouvées. Ainsi, une société contractée pour exécuter des travaux publics, suivant un plan donné, ne serait pas dissoute, par cela seul que le gouvernement changerait ce plan, et passerait en conséquence un nouveau marché, si les travaux sont toujours de la même espèce, et que les associés les aient continués en commun.

### SECTION III.

#### *De la dissolution d'une société par extinction de la chose qui en fait le fonds.*

1054. L'extinction ou la perte absolue des choses qui forment en entier le fonds commun de la société, en amène également la dissolution. Par exemple: si deux commerçants s'étant associés pour acheter un navire, avec lequel ils pourront faire ou entreprendre des transports, le navire périt ou est pris, cette perte termine la société.

Mais lorqu'une partie seulement du fonds social périt, il importe beaucoup de distinguer comment les associés ont fait leur apport: s'il a été de la propriété, suivant les règles ou les présomptions indiqués n. 990, la perte de l'apport, même entier, de l'un d'eux, n'a aucune Civ. 1867. influence; la société continue avec ce qui reste: si les associés n'ont apporté que le simple usage des choses, il suffit que l'apport de l'un ait péri, Civ. 1851. pour que la société soit dissoute, car il est de son essence que tous les associés contribuent au fonds social, et la perte de la chose conférée par l'un d'eux fait manquer cette condition. Ainsi, lorsque deux personnes s'étant associées pour faire la course, et partager les prises, chacune d'elles a mis en commun la jouissance de son navire, si l'un des navires

périt, la société est dissoute; le propriétaire du navire péri n'a droit aux prises faites par l'autre, que jusqu'au jour de la cette perte. Mais si les corps certains et déterminés, dont
iv. 1722. la jouissance a été mise en commun par l'un des associés, ne périssaient qu'en partie, on pourrait, suivant les circonstances, ordonner, soit une diminution de sa part dans les bénéfices, soit la résolution même de la société.

L'application de ces règles peut donner lieu à une question assez importante. Une société a été contractée pour un certain nombre d'années, entre des personnes, dont les unes fournissent les fonds, et d'autres leur travail et leur industrie; les fonds ayant été absorbés par des pertes, pendant les premières années, les associés qui les avaient fournis seront-ils obligés de renouveler leur mise jusqu'à l'époque fixée pour la dissolution de la société?

Une distinction nous semble nécessaire. Si, par l'acte de société, il est dit indéterminément que le fonds social sera fait par *tels* ou *tels*, ceux qui en sont chargés peuvent être contraints de le renouveler, de manière que l'actif de la société soit toujours de la somme promise, pendant tout le temps de sa durée. Mais s'il est dit que *tels* verseront *telle* somme dans la société, dès qu'ils auront acquitté cette obligation, ils ne pourront plus être tenus à de nouveaux versements. Alors, la perte totale

du fonds social dissoudra la société. S'il n'est que diminué, celui qui doit fournir son industrie et sa peine ne sera pas fondé à s'y refuser, sous prétexte de la modicité des fonds restants, ni à prétendre que le capital soit complété.

1055. Le droit exclusif dans des découvertes des arts, et celui de publier les productions de l'esprit, peuvent, comme nous l'avons vu n. 984 et 989, être l'objet d'une mise; l'événement par lequel une société qui n'aurait d'autre but que cette exploitation, en serait privée, soit par la déchéance du brevet, soit parce que la loi cesserait d'en protéger l'exercice exclusif, produirait aussi la dissolution de la société; sauf l'indemnité au profit de ceux qui justifieraient que l'associé, dont ce brevet formait la mise, a, par son fait et sa faute, laissé perdre son droit par déchéance ou autre fait semblable, et pareillement sauf l'indemnité de ce dernier contre les autres, si cette déchéance provenait de leur fait.

La même règle ne s'appliquerait pas au cas où la société se trouverait n'avoir plus besoin, pour la marche ou le succès de ses opérations, de l'industrie d'un associé qui n'a pas fait d'autre mise; tel serait le cas où la publicité donnée par le gouvernement, ou de toute autre manière, à des procédés plus économiques ou plus sûrs et plus lucratifs que ceux qu'un as-

socié a conférés pour sa mise, en rendrait l'emploi inutile, ou le travail qu'il a promis serait susceptible d'être fait avec plus d'économie et de perfection par une machine. On sent la différence de cette hypothèse. La mise de cet associé n'a pas péri; il peut et doit conférer son industrie dès que cela deviendra nécessaire.

Si la société éprouvait des pertes telles que l'on ne pût concevoir la possibilité de les réparer, ce pourrait être un juste motif pour un associé, d'en provoquer la dissolution. Souvent, ce cas est prévu par les statuts ou actes de société, et alors les clauses doivent être exécutées. Dans les autres cas, les arbitres apprécieraient les circonstances et les raisons des associés qui requerraient la dissolution, et de ceux qui se refuseraient à cette demande. Mais la nature de la société pourrait quelquefois modifier ce principe, qui laisse naturellement à chaque associé le droit de provoquer la dissolution. Ainsi, lorsqu'une société anonyme a été constituée avec toutes les formes indiquées n. 1040, le droit d'en provoquer la dissolution, à moins que le cas n'ait été prévu par les statuts et l'ordonnance d'autorisation, ne peut appartenir qu'aux administrateurs et à l'assemblée générale de tous ou de ceux des actionnaires qui, d'après les statuts, ont droit de représenter la société.

Lorsque la dissolution a été le résultat de la perte ou de l'extinction du fonds social, toutes les conventions accessoires par lesquelles un associé avait reçu des attributions ou un mandat salarié, cessent d'avoir leur effet; et cet associé ne peut exiger de dommages-intérêts contre les autres, à moins que la cause de la dissolution ne leur soit imputable.

## SECTION IV.

### *De la dissolution d'une société par la mort naturelle ou civile d'un des associés.*

1056. La mort d'un des associés doit dissoudre la société. Les rapports que produit le Civ. 1865. contrat de société ne consistant pas seulement dans une communauté d'intérêts, mais dans une réunion volontaire de personnes; celui qui s'est associé avec *tel*, n'a pas voulu, s'il ne s'en est expliqué, l'être avec *tel* autre, ni, par conséquent, avec les héritiers de son associé, qu'il ne pouvait connaître lorsqu'il a contracté. On n'excepte de cette règle que le cas où le but de la société ayant été de contracter des obligations envers des tiers, leur intérêt forcerait les associés survivants à continuer, avec les héritiers du prédécédé, l'exécution des engagements pris en commun avec ces tiers.

1057. En supposant qu'il n'y ait pas lieu à

ce cas d'exception, il s'agit de voir maintenant comment le principe d'après lequel la mort d'un associé dissout la société, doit être appliqué à chacune des quatre espèces de sociétés que nous avons considérées dans le titre précédent.

On peut croire, avec une certaine apparence de fondement, que ce principe est limité aux sociétés en nom collectif, dans lesquelles les associés étant appelés à concourir à la gestion dont ils sont tous solidairement responsables, la probité, l'intelligence de chacun, ont pu être réciproquement prises en considération. En effet, la société en commandite ne suppose point, de la part des gérants, une confiance personnelle dans les commanditaires; et comme l'intérêt et les droits de ceux-ci, exclusivement limités à leurs mises, ne semblent point modifiés par leur décès, on peut croire que leurs héritiers, appelés à prendre leur place, n'ont pas droit de prétendre que ce décès a dissous la société, et que les associés solidaires ne peuvent aussi exciper de cet événement.

Ces raisons de douter nous semblent néanmoins devoir céder à d'autres plus décisives. La personne, le caractère des commanditaires ont pu être envisagés par les commandités lorsqu'ils ont formé cette espèce de société. Ces commanditaires sont, en effet, appelés, avec plus ou moins d'étendue, aux comptes

annuels, aux assemblées, pour la fixation des profits et pertes, à la connaissance de l'état des affaires, comme on l'a vu n. 1031. La surveillance, le droit de demander la rupture pour inexécution des engagements, qu'on ne peut leur contester, celui de faire valoir leurs droits ou leurs prétentions, lorsqu'il faut liquider, sont plus ou moins rigoureusement exercés. On peut être sûr qu'ils ne seront jamais un objet de chicane de la part de *telle* personne; on peut en redouter l'abus de la part de *telle* autre. La difficulté de concilier diverses volontés substituées à celle d'un seul avec qui on a originairement traité; la défiance facile à prévoir dans des héritiers qui n'ont plus les raisons d'estime et de confiance qui avaient dirigé leur auteur; les entraves que peut amener, à chaque incident, la presque impossibilité de transiger facilement avec des mineurs, sont donc autant de motifs qui ne permettent pas toujours d'excepter les commandités de la règle générale.

On objectera peut-être que ces raisons ne militent qu'en faveur des commandités; que c'est à eux de juger s'ils ont quelque sujet de redouter, dans une continuation de société avec les héritiers du commanditaire, des difficultés auxquelles ils ne s'attendaient point de la part de celui-ci; que ces motifs, tous dans leur intérêt, ne peuvent servir aux héritiers du

ception à ce principe, relativement aux enga-
Com. 265. gements des gens de mer, au fret ou au profit.

1059. Nous avons vu, n. 973, qu'une con-
Civ. 1868. vention pouvait établir que la société se continuerait entre les survivants et les héritiers du prédécédé. Ces héritiers, quand même ils seraient mineurs, auraient le droit d'invoquer cette clause et de rester dans la société. On peut douter si elle s'étendrait au légataire, parce qu'une clause exceptionnelle ne doit point, en général, être appliquée par analogie à d'autres cas. Cependant, on peut répondre que le légataire est réellement héritier, et que les associés survivants ayant annoncé suffisamment qu'ils n'avaient pas pris en considération la personne du défunt, n'ont pas d'intérêt véritable à repousser son légataire. Mais il est douteux que l'héritier ou le légataire majeur qui aurait accepté la succession de son auteur sous bénéfice d'inventaire, pût invoquer l'effet de cette stipulation : la succession qu'il est appelé à administrer est, par l'effet de la mesure que la circonstance de cette acceptation fait présu-
Civ. 1865. mer, dans une sorte de déconfiture; les rapports de cet héritier avec la société n'auraient plus la liberté nécessaire dans les opérations commerciales, et n'offriraient plus, surtout, la garantie que le défunt présentait dans sa personne. Si nous n'avons pas proposé la même

solution relativement aux héritiers mineurs, au nom de qui une succession ne peut jamais être acceptée que sous bénéfice d'inventaire, Civ. 461. c'est que cette mesure générale n'annonce pas par elle-même des embarras dans la succession. Le législateur, comme on l'a vu n. 1001, a prévu que des mineurs pouvaient être intéressés Com. 63. dans une société, ce qui ne peut avoir lieu qu'en qualité d'héritiers; mais il n'ignorait pas aussi que la succession d'un associé qui laissait des héritiers mineurs, ne pouvait être acceptée que sous bénéfice d'inventaire.

Dans tous les cas, au surplus, les héritiers majeurs ou mineurs d'un associé ne pourraient prétendre conserver la gestion confiée à celui qu'ils représentent : il faudrait qu'une délégation personnelle les y autorisât.

Lors même que la continuation de société n'aurait pas été convenue, les héritiers d'un associé pourraient souffrir que leur nom fût employé dans les actes postérieurs au décès de leur auteur, ou prendre part à des affaires tout à fait indépendantes de celles qui étaient commencées lors de son décès. On suivrait, pour déterminer la nature et l'étendue de leurs obligations, les règles que nous avons données n. 1009.

Lorsque la convention sociale déclare que la société continuera avec les héritiers du défunt, tous ces héritiers, quel qu'en soit le nombre,

Le premier de ces trois cas donne lieu à examiner si des associés ont le droit de faire, de leur chef, la déclaration que la société est en état de cessation de payements, et d'en provoquer la mise en état de faillite.

Ce que nous avons à dire ici ne peut être relatif qu'aux sociétés en nom collectif, aux sociétés en commandite et aux sociétés anonymes. Il n'y aurait aucun cas dans lequel on pût en faire l'application aux associations commerciales en participation. Si l'un des participants tombait en faillite, les autres pourraient exercer divers droits qui seront expliqués n. 1066.

Dans les sociétés en nom collectif, tout associé administrateur a incontestablement le droit de faire la déclaration dont nous verrons,
Com. 438. n. 1096, que la loi impose l'obligation aux commerçants qui cessent leurs payements. Lors même qu'il y a plusieurs administrateurs, un seul, malgré les autres, serait fondé à la faire. Non-seulement ce droit appartient aux administrateurs, nous pensons qu'il peut aussi être exercé par un simple associé. La responsabilité de tous étant solidaire et indéfinie, l'un d'eux peut avoir intérêt à ce que la position, déjà assez malheureuse de la société, ne soit pas aggravée par la présomption de banqueroute qui résulte du défaut de déclaration volontaire. Sans doute, en une telle circons-

tance, les autres associés auraient le droit de prouver que la société n'est point en faillite, que la malveillance a dirigé la conduite de celui qui a provoqué cette mesure. Les tribunaux décideraient la question. Si réellement il était prouvé que *tel* associé a indûment provoqué la déclaration de faillite, on n'y aurait aucun égard; et cet associé pourrait être exclu de la société et condamné à des dommages-intérêts envers elle.

Dans les sociétés en commandite, ou anonymes, les commanditaires et les actionnaires, ne pouvant jamais être tenus des dettes que jusqu'à concurrence de leurs mises, et n'étant point responsables envers les tiers, lorsqu'ils justifient qu'ils en ont fait le versement, leur position semble les rendre sans intérêt à faire une déclaration de faillite au nom de la société, ils ne doivent, en principe, avoir d'autre droit que celui de provoquer la dissolution et liquidation, fondées sur le mauvais état des affaires sociales, soit en vertu des clauses de l'acte de société, qui presque toujours prévoit cette possibilité, soit dans le silence de l'acte, par l'allégation des faits, dont les arbitres deviennent juges. Cependant, si un commanditaire ou un actionnaire était créancier de la société, si, le terme de sa créance étant échu, il n'avait pu obtenir son payement, la qualité d'associé, dans sa personne, ne serait point un obstacle

1060, 2°. Dès qu'une société est déclarée en
Civ. 1865. faillite, elle est nécessairement dissoute. A quelque titre et en quelque qualité que ceux qui en faisaient les affaires, l'administrassent, ils étaient des mandataires. Dans la société en nom collectif, les gérants sont, comme on l'a vu n. 1013, mandataires des non gérants; et s'il n'y a pas de gérants constitués, tous les associés sont, comme on l'a vu n. 1019, réputés s'être donné respectivement pouvoir d'administrer. Dans la société en commandite, les associés solidaires sont mandataires des commanditaires. Dans les sociétés anonymes, les administrateurs sont les mandataires du corps
Civ. 2003. social. Or, la faillite, soit du mandant, soit du mandataire, met fin au mandat.

Dans de telles situations, et surtout si l'on remarque que l'état de faillite dessaisit le failli
Com. 443. de l'administration de ses biens, il est impossible de concevoir comment la société ne serait pas dissoute. Il y a nécessité forcée d'en faire la liquidation, c'est-à-dire de régler tout ce qui est dû en s'assurant de la légitimité de chaque créance, et de réaliser l'actif pour parvenir à payer les créanciers.

A la différence des sociétés qui sont dissoutes par des causes autres que l'état de faillite sociale, la liquidation n'est confiée, ni aux associés, ni à des délégués de leur choix. Les ad-

ministrateurs de la masse sociale sont nommés comme les administrateurs de toute autre faillite; et loin que des associés ou des représentants de leur choix puissent diriger cette liquidation, ils sont en quelque sorte les adversaires des administrateurs de la faillite, qui entrent en compte avec eux, et qui ont droit de scruter la loyauté de leurs opérations sociales.

Mais de ce que la nature des choses, et les règles fondamentales du droit sur les faillites, exigent que les membres de la société faillie soient représentés et entendus comme un failli ordinaire; de ce que, le plus souvent, ce sont les administrateurs de cette société à qui la mission de la représenter est donnée; de ce que même, au premier moment où il s'agit de déclarer la société, ces administrateurs seuls se trouvent en action, peut-on en conclure que la société continue toujours d'exister; que seulement, les opérations seront suspendues pendant l'état de faillite, de telle manière que, s'il est possible d'obtenir un concordat, la société reprendra sa marche première et continuera de subsister? Nous ne le croyons pas.

D'abord, ainsi que nous l'avons dit, les pouvoirs de gérance et d'administration résultant des conventions sociales, ont fini par le seul fait de la déclaration de faillite. Si, dans les premiers moments, ces gérants et administrateurs font quelques actes d'intérêt commun,

cette dissolution, une publicité qui garantisse les tiers de toutes fraudes; et comme ces règles sont dans le seul intérêt de ces tiers, rien n'empêche que la dissolution ne soit valable entre les associés, sans que ces formalités aient été accomplies, ainsi que nous l'expliquerons plus au long, n. 1070. Mais si la société était du nombre de celles qui doivent être rédigées
Com. 41. par écrit, la preuve verbale ou les présomptions ne suffiraient pas pour prouver la dissolution.

Il ne faut pas cependant considérer toujours comme dissolution d'une société à l'égard des associés, certains arrangements qu'ils prennent, par lesquels ils divisent entre eux les marchandises qui en faisaient le fonds, pour les vendre chacun séparément. Ce cas peut se présenter principalement dans les associations en participation. Ainsi, un tiers, dans le cas prévu, n. 1049, pourrait prétendre et établir que les opérations entreprises ne sont point encore achevées, et qu'après les avoir commencées en commun, les participants en ont divisé la gestion entre eux, sans liquider et apurer leurs comptes.

De même, s'il avait été convenu entre les associés, que leurs mises ou leurs avances produiraient *tel* intérêt, jusqu'à la dissolution de la société, celui qui a stipulé cette clause pourrait prétendre que ces arrangements par-

ticuliers entre les associés n'ont pas opéré une dissolution. En effet, de ce que les associés ont agi séparément, il serait peu exact d'en tirer la conséquence d'une dissolution de société. Ce fait extérieur pourrait la faire présumer; mais, seul, il ne la prouverait pas. Si les comptes respectifs des associés n'avaient pas été balancés et réglés; si rien n'annonçait la volonté de rompre les rapports sociaux, le seul fait que les associés ont agi séparément ne suffirait pas pour détruire la présomption plus forte qui résulte de la non échéance du terme fixé pour la durée de la société.

---

## CHAPITRE III.

### *De la dissolution demandée par des associés.*

1062. La dissolution de la société peut être demandée par un ou plusieurs associés, contre les autres, même formant la majorité, soit d'après la seule volonté des provoquants, soit d'après des motifs allégués, et dont les juges doivent apprécier la valeur : ce sera l'objet de deux sections. La première traitera du droit qu'un associé peut, par sa simple volonté, et à certaines conditions déterminées par la loi ou les conventions, demander la dissolution

ceptible de ce mode de dissolution. La loi citée, laissant chacun maître de céder sa part indivise, ou son intérêt, à qui bon lui semble, et de transmettre cette part, par succession, donation ou testament, a suffisamment pourvu à l'intérêt individuel.

Le même principe a été consacré, pour les canaux, par l'article 5 du décret du 16 mars 1810; il serait applicable à des chemins de fer, quoique le législateur ne se soit point encore expliqué à ce sujet.

Dans tous ces cas, les intéressés ont un moyen de cesser d'être associés, si cette situation leur déplaît, sans compromettre l'existence du corps social.

Mais lorsqu'on n'est point dans ces cas d'exception, il faut, pour que la demande en dissolution soit admissible, que deux choses concourent : 1° que la renonciation soit faite de bonne foi ; 2° qu'elle ne soit pas faite à contre-temps.

Civ. 1869.

Une renonciation n'est pas faite de bonne foi, lorsque l'associé renonce pour s'approprier à lui seul le bénéfice que tous s'étaient proposé de retirer. Ce serait aux arbitres à apprécier des circonstances susceptibles de varier autant que l'intérêt ou la volonté des parties.

Il faut, en second lieu, que la renonciation ne soit pas faite à contre-temps, c'est-à-dire à

une époque où les choses n'étant plus entières, il est de l'intérêt de la société d'attendre des circonstances plus favorables. Pour juger si une renonciation est faite à contre-temps, il faut considérer l'intérêt de la société, et non l'intérêt particulier de celui qui provoque cette renonciation.

Il pourrait même se faire que l'objet de la société s'opposât à ce que la renonciation de l'un des associés pût jamais être de bonne foi, ou autrement qu'à contre-temps. En effet, quand les choses mises en société, telles qu'une somme d'argent, des marchandises, etc., sont susceptibles d'une séparation facile, chacun reprenant sa propriété, le pacte social peut être rompu sans inconvénients. Mais s'il s'agit d'un secret d'art qui ait été mis en société par l'un des associés, l'impossibilité où serait ce dernier de reprendre sa mise tout entière, et la nature même de cette mise, commandent une exception. La maxime qu'on peut toujours se séparer, est donc subordonnée au principe de justice et d'équité, que la retraite d'un associé ne doit pas nuire aux autres. Autrement, cette rupture donnerait lieu à des dommages-intérêts. On invoquerait en vain la liberté naturelle, qui ne permet pas des liens indéfinis : chacun se doit, avant tout, à la foi de ses engagements.

**1064.** La renonciation qu'un associé fait à la

société n'en opère la dissolution que si elle est notifiée à tous les autres. Lorsqu'on a omis de la signifier à un seul, la société continue à son égard, s'il y trouve intérêt, non-seulement avec le renonçant, mais encore avec ceux à qui la renonciation a été notifiée. Cette notification doit être constatée par écrit, soit par exploit d'huissier, à personne ou à domicile, soit par un acte sous signature privée, dans lequel un associé reconnaîtrait que son coassocié a manifesté son intention.

Lorsque la renonciation à la société peut être susceptible de quelque contestation, il est de la prudence de celui qui l'a faite, d'assigner pour statuer sur sa validité. Car, si depuis la signification de cette renonciation, les affaires sociales étaient devenues mauvaises, et si les autres associés faisaient juger qu'elle a été intempestive, il supporterait les pertes pour sa part; si, au contraire, la société ayant fait des gains, les autres associés n'invoquaient pas la nullité, il ne pourrait révoquer ni critiquer sa déclaration; il aurait dégagé les autres envers lui, quoiqu'il ne se fût pas dégagé envers eux.

On convient assez souvent, dans les actes de société, que celui qui en provoquera la résolution payera aux autres une indemnité, par forme de dédit; il n'est pas douteux que, dans ce cas, l'associé renonçant n'y soit tenu.

Mais c'est pour se garantir mutuellement contre le caprice ou l'inconstance, que les associés font de telles stipulations, et non pour punir celui qui fonderait sa demande sur des événements indépendants de sa volonté, ou de nature à faire prononcer la dissolution.

Hors le cas dont nous venons de parler, un associé ne peut, malgré les autres, et sans alléguer de motifs jugés valables, ainsi qu'il sera dit dans la section suivante, se retirer d'une société, ou, ce qui est la même chose, sans payer des dommages-intérêts aux autres; car il en serait ici comme des obligations de faire, conformément à ce qui a été dit n. 187.

## SECTION II.

### *De la dissolution fondée sur des causes alléguées.*

1065. Nous traiterons ici, à la fois, et des dissolutions absolues et des dissolutions relatives. Par dissolution *absolue*, nous entendons la demande dont le résultat, si elle est accueillie, sera que la société cesse entièrement et se mette en liquidation: par dissolution *relative*, la retraite ou l'exclusion d'un ou de plusieurs associés, qui n'empêche pas que la société ne continue entre les autres, ou d'après ce qui a été prévu par le contrat, ou d'après leur volonté unanime.

En règle générale, lorsque la durée de la société a été déterminée par la convention, un associé ne peut obtenir la dissolution que par de justes motifs. On doit mettre au premier rang de ces motifs, la faillite ou le manque-
Civ. 1871. ment de l'un des associés à ses engagements envers la société, les infirmités qui le rendent incapable de remplir les obligations sociales, l'effet d'une clause résolutoire : mais ce ne sont pas là les seuls motifs; d'autres, qu'il est moins facile de prévoir, sont laissés à l'appréciation des arbitres.

Les événements que nous venons d'indiquer, ou les motifs légitimes, ont cela de commun qu'ils ne produisent pas la dissolution de plein droit, mais que seulement ils fournissent à celui qui veut en exciper, un moyen de demander cette dissolution. Il en est même qui ne donnent pas à chacun des associés le droit de former cette demande. L'associé à qui on peut les imputer, dans un degré plus ou moins étendu, ne serait pas admissible à les invoquer, pour faire prononcer la dissolution sans le consentement des autres associés.

1066. La faillite d'un associé est donc un motif suffisant, pour ses coassociés, de provoquer contre lui la dissolution de la société. Ils ne trouvent plus, dans cet associé failli, les garanties que leur offrait son état de solvabilité.

Mais ces raisons, qu'il est inutile de développer, doivent conduire à des conséquences différentes, selon l'espèce de société dont faisait partie l'associé tombé en faillite. Nous commencerons par traiter de ce qui concerne les sociétés en nom collectif.

Il ne peut y avoir aucune incertitude sur la question de savoir si les membres de la société non faillis ont le droit de provoquer et de faire prononcer la dissolution de cette société. S'ils étaient obligés de rester associés avec une personne dont l'état de faillite ne leur offre plus de garanties, et qui même est dessaisie de l'administration de ses biens, ils éprouveraient un tort et une injustice intolérables; il n'y aurait plus entre eux cette égalité de positions et de garanties réciproques, qui est la base de toute société. Les associés non faillis seraient tenus de remplir toutes les obligations sociales, de faire toutes les avances, sans espoir de les recouvrer, contre un débiteur dont l'insolvabilité est notoire. Ils seraient exposés à voir les créanciers du failli intervenir dans les opérations sociales, et les troubler par des oppositions. Leur droit de faire prononcer l'exclusion du failli ne saurait donc être contesté. Mais l'exercice de ce droit est-il une faculté? Ou bien la masse du failli, qui se trouve substitué à ses droits, comme des héritiers bénéficiaires le sont aux droits de leur auteur, qui

peut même avoir intérêt à liquider, pour réunir toutes les parties de l'actif de ce failli, ou pour connaître l'étendue de ses obligations, serait-elle fondée à prétendre, que l'événement de la faillite l'autorise à demander la liquidation, malgré les autres associés qui veulent continuer la société, et que le fait de cette faillite a, dès le même instant, et de plein droit, dissous la société, ainsi qu'on l'a vu, n. 1056, relativement à la mort d'un associé?

On sent bien que cette question ne pourrait s'élever que dans le cas d'une société limitée par son objet ou sa durée, car ce que nous avons dit, n. 1063, sur les sociétés indéfinies, suffirait pour la résoudre, si elle se présentait dans une société de cette espèce. La masse du failli n'aurait aucun intérêt distinct à élever et à faire juger la grave question que nous nous proposons d'examiner; elle userait de son droit de déclarer qu'elle ne veut plus que la société subsiste, de même que le failli qu'elle représente l'aurait pu.

En limitant donc la question aux sociétés contractées pour un terme déterminé, ou pour une affaire qui doit être portée jusqu'à sa consommation, il nous semble que les associés non faillis ont seul le choix, ou de dissoudre ou de laisser continuer la société. Néanmoins, on peut opposer à notre opinion que la même règle

qui considère la mort comme mettant fin à la société, a compris la faillite dans la même nomenclature; que dès lors, il y a même raison d'appliquer, au cas où l'un des associés est tombé en faillite, ce que nous avons dit, n. 1057, du cas de décès de l'un des associés. On peut ajouter que si la faillite donnait aux seuls associés non faillis, le droit de demander la dissolution, les choses ne seraient pas égales, la masse des créanciers étant forcée de laisser subsister la société, si les autres associés le veulent, et n'ayant pas le droit réciproque de demander la dissolution, comme le pourraient ces derniers.

Mais, ne peut-on pas répondre avec avantage, que la faillite n'est pas, comme la mort, un événement à la fois nécessaire et naturel. Elle est un fait de celui qui s'en trouve frappé, qui ne peut jamais être pour lui, ni pour ceux qui sont à ses droits, un moyen de le dégager de ses obligations. En général, la masse des créanciers d'un failli le représente, est tenue de ses charges, n'a pas d'autres droits que les siens. Que les associés du failli puissent déclarer qu'ils ne veulent plus avoir de rapports sociaux et solidaires avec celui qui ne leur présente plus la sûreté réelle et morale sur laquelle ils ont compté, lorsqu'ils ont contracté avec lui, rien de plus juste, de plus conforme aux vrais principes! Mais qu'un associé, ou, ce

qui est la même chose, ses créanciers qui ne sont que ses représentants, se fondent sur l'état d'insolvabilité dans lequel il est tombé, pour prétendre dissoudre la société dont il était membre, c'est, dans notre opinion, ce que ni les principes du droit ni l'équité n'autorisent!

Sans doute, comme nous le verrons n. 1124,
Com. 444. la faillite rend exigibles toutes les dettes du failli; mais elle ne donne pas à la masse le droit de forcer les débiteurs de ce failli à payer avant le terme. Sans doute encore, les créan-
Civ. 1166. ciers d'un associé peuvent exercer ses droits, mais seulement comme il l'eût fait lui-même; ils doivent donc attendre l'époque fixée par la convention, pour provoquer la liquidation et le partage.

L'injustice qu'on suppose dans ce défaut de réciprocité qui laisse au choix des seuls associés du failli le droit de demander ou de ne pas demander la dissolution, n'a rien de réel. Dans tous les contrats, l'inexécution des devoirs imposés à l'une des parties, donne à l'autre, seule, le droit d'invoquer la résolution. Jamais ce droit n'appartient à la partie qui a manqué d'exécuter ses engagements. Si l'acquéreur d'un immeuble tombe en faillite, le vendeur non payé a
iv. 1613. 1654. droit de faire résilier la vente; et certes, ce droit n'appartient ni au failli, ni à ses créanciers.

Il ne nous paraît donc pas douteux que lorsqu'un individu tombe en déconfiture ou en faillite, ses coassociés, libres, selon leur intérêt, de provoquer contre lui, ou contre la masse de ses créanciers qui le représente, la dissolution de la société, peuvent, s'ils le préfèrent, exiger que la société continue, c'est-à-dire, résister à la demande de dissolution que formerait la masse du failli. En ce qui concerne la personne de ce dernier, ils peuvent le priver de l'administration qui lui aurait été confiée, demander que le fonds social soit séparé de la masse particulière du failli; ou lui ôter le droit de souscrire des engagements sociaux, quand ce droit appartient à tous, pourvu que, dans l'intérêt des tiers, ils rendent ce changement public par affiches, conformément à ce qui a été dit n. 1006. Néanmoins, la faillite n'étant pas, à proprement parler, un fait entièrement volontaire, mais étant, le plus souvent, la suite d'un concours fortuit de circonstances, les coassociés du failli ne nous paraîtraient pas fondés à demander des dommages-intérêts, comme ils en auraient le droit, si un fait purement volontaire amenait la dissolution de la société.

Du reste, lorsque les autres associés préfèrent que la société continue d'avoir son cours, ils ne sont pas obligés de laisser aux représentants du failli, les droits particuliers

de mandat ou de gestion, qui avaient pu être confiés par celui-ci dans l'acte social; tout
Civ. 2003. mandat étant de plein droit révoqué par la faillite du mandataire.

Si, dans les premiers moments, les syndics de ce failli, par mesure provisoire ou par tolérance, avaient pris l'administration de la société, on ne pourrait y voir qu'une gestion d'affaires essentiellement temporaire et précaire. Les associés seraient toujours maîtres de prendre d'autres mesures, et de demander aux syndics un compte de leur gestion; mais ils ne pourraient faire déclarer ces actes d'administration nuls à l'égard des tiers qui, sans opposition de leur part, auraient traité avec les syndics du failli (1).

Nous n'avons encore envisagé la question que dans les rapports entre les associés non faillis, et la masse des créanciers de celui qui est tombé en faillite. Nous avons supposé que ces associés s'accordent tous à exiger que la société continue. Mais si un seul d'entre eux demandait la dissolution, il y serait fondé, à moins que le contrat n'eût prévu ce cas, et déclaré, que nonobstant la faillite d'un ou de plusieurs des associés, la société continuera entre les autres. Nous pensons même que cette clause n'aurait pas besoin d'être ex-

(1) Rejet, 19 novembre 1838, D. 39, 1, 18.

presse. Une telle prévision a quelque chose de répugnant pour des contractants. Si donc il avait été dit que la société ne serait pas dissoute par la mort ou la retraite de l'un des associés, et qu'elle continuerait entre les autres, nous pensons que cette clause comprendrait aussi le cas de faillite.

A cette exception près, un des associés peut exiger la dissolution, puisqu'il peut prétendre qu'en s'associant il a pris en considération toutes les personnes qui composaient la société. Néanmoins, on présumerait facilement la renonciation à cette faculté; et nous ne doutons pas qu'elle ne dût être refusée à celui qui aurait continué de concourir et de participer aux opérations sociales depuis la faillite de l'un de ses co-associés (1).

Ce que nous venons de dire n'est applicable qu'à la faillite d'un associé en nom collectif. Si un commanditaire tombait en faillite, il y aurait lieu d'appliquer des règles différentes. On aurait à distinguer si, ou non, il a réalisé sa mise par un versement complet.

Au premier cas, on pourrait dire que les événements malheureux qui surviennent dans sa fortune individuelle sont sans importance pour la société dans laquelle il était commanditaire, et que la société n'ayant rien à lui de-

(1) Rejet, 17 février 1830, D. 30, 1, 135.

nander, les choses restent dans le même état qu'avant sa faillite, à la différence que ses créanciers viendront, à chaque époque déterminée pour les comptes, toucher les dividendes qui lui appartiennent, et exerceront ses droits dans la liquidation à l'expiration de la société. Néanmoins, il ne faut pas perdre de vue la discussion dans laquelle nous sommes entré, n. 1057, sur la question de savoir si la mort d'un commanditaire dissolvait de plein droit une société en commandite. Les raisons que nous avons données nous sembleraient parfaitement identiques.

Toutefois, si l'acte de société autorisait, ou expressément lorsqu'on s'en est expliqué, ou tacitement lorsque la société a été formée par actions, l'associé commanditaire à céder ses droits sans avoir besoin de l'agrément préalable de ses coassociés, la faillite de ce commanditaire ne produirait pas plus d'effet que n'en aurait produit sa mort. Les autres associés ne pourront provoquer la dissolution de la société, ou plutôt l'exclusion de cet associé. Ses droits seront exercés jusqu'à la fin de la société par la masse de ces créanciers qui, même, si elle le juge à propos, pourra les vendre à qui bon lui semblera, conformément aux règles que nous donnerons n. 1258. Si, au contraire, il n'a été fait, entre les associés, aucune convention explicite ou implicite à cet égard, ce

que nous avons dit sur la dissolution par la mort du commanditaire, reçoit son application, avec cette seule modification, que les associés non faillis sont juges de leur intérêt; que, seuls, ils sont admissibles à demander la dissolution, et que s'ils préfèrent la continuation de la société, la masse du failli ne peut l'exiger malgré eux.

Au second cas, c'est-à-dire si le commanditaire failli n'a pas versé sa mise, sa faillite qui ôte à ses coassociés l'espérance de voir effectuer ce versement intégral, leur donne le droit de provoquer son exclusion, suivant les principes que nous expliquerons n. 1067 et suiv.

Il peut toutefois se présenter une nouvelle difficulté. Les syndics du failli pourront-ils offrir de faire ou de compléter sa mise, afin d'assurer à leur masse la chance des bénéfices que peut produire l'établissement dans lequel le failli était commanditaire? Nous n'en doutons point, si la société avait été formée avec faculté concédée explicitement ou implicitement aux associés de céder leurs droits à qui bon leur semblera. Mais s'il en est autrement, ils ne peuvent contraindre les associés à continuer la société avec la masse de la faillite.

Ces principes sont plus faciles encore à appliquer aux sociétés anonymes. Si l'intérêt du failli est représenté par une action libérée, c'est-à-dire dont il ait versé le capital, les

syndics de la faillite peuvent, à leur gré, conserver ou vendre cette action. Si, comme il arrive assez souvent, le failli n'avait versé qu'une partie de sa mise, il y aurait à distinguer : si, nonobstant cette circonstance, l'action lui a été délivrée purement et simplement, sans énoncer aucune réserve, les syndics du failli peuvent en disposer, et la société n'a, pour ce qui lui reste dû, qu'une simple créance qu'elle exercera en concours avec tous les autres créanciers : si l'action n'a pas été délivrée d'une manière pure et simple, et comme libérée, les administrateurs de la société anonyme pourront exercer, ou opposer par exception, les clauses résolutoires insérées dans le contrat social, ou le droit de résolution qui, d'après ce qui a été dit n. 188, est la conséquence sous-entendue dans tout contrat synallagmatique.

Nous avons vu, n. 1060, que les principes relatifs à la faillite d'une société et à ses effets entre les associés, n'étaient pas applicables aux simples associations en participation. La nature particulière de ces associations ne leur permet pas, à proprement parler, d'être en faillite; mais un ou plusieurs des participants peuvent tomber en faillite.

Celui qui avait formé une association en participation avec un homme tombé en faillite, est juge de son intérêt. S'il veut provo-

quer la liquidation de l'affaire commune, il en a le droit. Mais s'il croit avoir intérêt à continuer l'opération, il peut exiger qu'on lui en laisse le soin, en donnant les sûretés qui seraient déterminées par un jugement, sauf à en rendre compte aux créanciers de son coparticipant, dans les termes de leur convention.

L'application de ce principe ne peut présenter de difficultés sérieuses, si les objets qui constituent la participation sont entre les mains du participant non-failli. Car, que pourraient lui demander les créanciers du failli? Qu'il se dessaisisse de ces objets; qu'il les partage avec eux; qu'il entre en compte avec la fin de la négociation! Mais ces créanciers n'ont pas plus de droits que leur débiteur; et ce que celui-ci n'aurait pu demander, ils ne sauraient l'exiger. La difficulté devient plus grave, lorsque les objets qui constituaient la participation sont dans les mains et dans l'actif du failli. Les rôles changent évidemment. C'est le participant non-failli qui est demandeur, et en cette qualité Civ. 1315. il doit prouver le droit qu'il veut exercer, c'est-à-dire, justifier que *tels* et *tels* objets ont été achetés par le failli, pour leur compte commun, et pour être la matière d'une participation entre eux. Les tribunaux apprécieront les preuves; il est impossible de donner des règles à ce sujet. Il suffit de dire que si la participation est prouvée, si l'identité des objets

tible de se présenter souvent. Une as
en participation à été faite entre Pierr
elle avait pour objet l'achat d'une
quantité de marchandises que les deux
ou souvent même un seul, devaient
au compte profits et pertes commun
tombe en faillite. La masse de ses c
aura-t-elle le droit de prétendre qu'il
de société; que les choses achetées en
doivent être partagées? Si les choses
en commun ont été payées par ch
participants pour sa moitié, il est a
bable que le participant non failli y
mais nous doutons qu'on pût l'y con
L'opération entre Pierre et Paul n'av
pour objet d'acheter des marchandise
seul but de les partager, et de dispose
chacun à son gré, de sa part dans
achetée : car, s'il était bien prouvé q
été leur intention, la demande en pa
même en licitation, si la chose est in
ne serait pas contestable. Dans not

revente n'ayant pas encore eu lieu, Paul, non failli, a droit de demander à rester chargé de cette opération, sauf à en rendre compte.

Soit que le partage ait lieu, soit que le règlement de l'opération ne se fasse qu'après qu'elle aura été terminée par les soins de Paul, d'autres questions peuvent s'élever. Nous avons supposé que chacun des participants avait payé sa part dans l'achat commun. Mais il pourrait se faire que le failli fût débiteur de la sienne en tout ou partie, soit envers son participant, soit envers des tiers à qui ce participant serait obligé de la payer comme caution, ou pour avoir la libre disposition de la chose achetée en vue de participation. La masse des créanciers de Pierre pourra-t-elle prétendre que moitié du bénéfice net de l'opération doit lui être versée, sauf à Paul à se présenter pour être colloqué et recevoir le dividende des sommes avancées ou payées par lui à l'acquit de Pierre? Il suffit d'avoir exposé cette prétention pour en démontrer l'injustice; mais il faut encore l'apprécier d'après les principes, parce que les règles sur les faillites sont un droit spécial, d'après lequel il arrive souvent qu'un créancier du failli, qui se trouve aussi son débiteur, doit payer toute sa dette, et cependant n'avoir droit qu'à un dividende de sa créance. Or, nous pensons qu'il n'en peut être ainsi dans notre espèce. La participation, sans

avoir tous les caractères de la société en nom collectif, lui ressemble, ainsi qu'on l'a vu n. 1045, en ce que les fondateurs ont entendu qu'elle constituât, à leur égard, un être moral ayant un actif ou un passif distinct de leur fortune extra-sociale. Si un seul a avancé les sommes nécessaires pour former l'actif de la participation, il a le droit de commencer par prélever, sur cet actif, ce qui lui est dû pour ces avances; telle a été la condition de son traité avec le participant. Les syndics de la faillite de ce dernier n'ont pas *plus* de droits qu'il n'en a lui-même; et comme tout membre d'une société est débiteur envers elle de sa mise, sans pouvoir rien exiger à titre de bénéfices avant de l'avoir réalisée, si, par une cause quelconque, l'un des participants a acquitté la mise d'un autre, il est subrogé aux droits de la société contre ce participant débiteur.

Tout autre mode d'opérer serait contraire à l'égalité de droits qui est la base essentielle des sociétés, chaque fois que les parties n'y ont pas expressément dérogé. La première opération de toute liquidation d'une société, est que chaque associé prélève, sur l'actif, ce qu'il a payé pour la société, surtout pour en constituer le fonds social. Si tous y ont participé également, rien de plus simple. Mais si quelques associés ont seuls fait ce fonds social, soit parce qu'ils y étaient

obligés, soit parce qu'ils se sont trouvés dans la nécessité de le faire, à défaut, par l'un, d'accomplir son obligation de mise, leur droit de prélèvement est incontestable. S'ils étaient réduits à une simple créance contre le failli, ils éprouveraient une lésion condamnée par les principes de la société; la faillite, sans payer la mise de l'associé qu'elle représente, ou en n'en payant qu'une faible partie, prendrait une part entière des bénéfices qui ne sont légitimement dûs qu'à des mises réalisées.

1067. Un contrat de société imposant à chacun, des obligations réciproques, l'associé qui ne remplit pas ses engagements donne aux autres le droit de demander la dissolution et des dommages-intérêts.

Nous avons vu, n. 986 et suiv., comment cette règle s'appliquait au cas où un associé n'exécutait pas l'obligation d'effectuer sa mise. Il annonce alors qu'il ne veut pas tenir l'engagement sous la foi duquel la société a été contractée avec lui; il donne ouverture à la clause résolutoire sous-entendue dans tout contrat sy- Civ. 1184.
nallagmatique; et ses associés peuvent obtenir contre lui des condamnations pécuniaires, dont le montant est proportionné à l'intérêt qu'ils avaient à ce que la société eût ses effets, et au tort qu'ils en éprouvent. Mais aussi, lorsqu'un cas fortuit ou une force majeure l'a empêché

d'exécuter son engagement, on a vu, n. 988, qu'il n'était tenu d'aucune indemnité.

De même, un associé qui se soustrait, avec opiniâtreté, à l'accomplissement d'obligations qu'il devait remplir, pour le plus grand avantage des affaires communes, qui a agi frauduleusement, abusé de la raison sociale, ou qui a été frappé de condamnations susceptibles de flétrir sa réputation, peut être exclu de la société.

On pourrait assimiler à ce cas, un discord entre les associés, tel que, d'après les principes expliqués n. 979 et suiv., il fût impossible qu'aucune opération pût avoir lieu; il est évident que la dissolution pourrait être provoquée et prononcée par ce motif.

1068. L'infirmité habituelle d'un associé qui
Civ. 1871. n'est plus en état de donner aux affaires de la société les soins personnels qu'il a promis, l'autoriserait à demander de se retirer; et, par une juste conséquence, elle fonderait la demande des autres contre lui. L'interdiction prononcée con-
Civ. 1856. tre l'un des associés serait, pour son tuteur, un motif de provoquer une liquidation qui le mît hors d'intérêt. Des raisons d'analogie nous portent à croire qu'il faudrait assimiler à ces cas, celui où un associé qui a promis ses soins, serait enlevé à ses affaires, par la nécessité du service militaire, comme nous l'avons déjà dit,

n. 520, relativement à l'apprentissage. Il y aurait une sorte d'extinction de sa mise, une force majeure qui ne libère pas moins le débiteur d'une obligation de faire, que celui d'une obligation de livrer.

Ce serait encore un cas de retraite légitime s'il arrivait qu'un associé ne voulût pas effectuer l'augmentation de mise votée par la majorité et non prévue par l'acte social : on suivrait, à cet égard, les règles que nous avons données n. 995.

L'événement d'une condition résolutoire prévue par le contrat peut aussi fonder la demande en dissolution de société; c'est aux arbitres à décider, d'après les termes de la convention, si cet événement est réellement arrivé, et quels doivent en être les effets.

1069, 1°. Quoique ces causes ne produisent pas une dissolution de droit, comme nous l'avons dit n. 1065, il en est cependant qui sont tellement péremptoires, qu'il ne reste aux arbitres qu'à la prononcer sans examen : telles sont la faillite, l'interdiction. Il en est d'autres qui doivent être examinées; et si les motifs de dissolution, laissés à l'appréciation des arbitres, sont jugés légitimes, l'effet en remonte au jour de la demande.

La nature particulière de la société en commandite nous amène à traiter ici une question

que nous avons indiquée n. 1033. On a vu que, s'il y a plusieurs associés gérants et en nom, la société est à la fois société en nom collectif à leur égard, et société en commandite à l'égard des simples bailleurs de fonds. Dans une telle position, si l'un des associés solidaires et en nom veut se retirer, suffit-il que sa retraite soit consentie par les autres gérants?

On peut dire que ces derniers ont seuls un véritable intérêt puisqu'ils sont seuls indéfiniment responsables, et fonder cette solution sur ce qui a été dit n. 1027, que la société en commandite, lorsqu'il y a plusieurs associés responsables, présente, dans le fait, la réunion de deux sociétés, l'une en nom collectif entre les associés responsables, et l'autre en commandite dans les rapports de ceux-ci avec les commanditaires.

Cependant, il nous semble qu'on ne doit pas s'arrêter à cette considération, et que ce système pourrait même être une ressource d'abus et de fraudes au préjudice des commanditaires. Ils ont constitué chaque gérant pour leur mandataire; aucun d'eux ne peut donc renoncer à son mandat sans leur consentement, ou sans motifs légitimes; mais ces motifs doivent être appréciés. Ils existeraient, par exemple, dans le cas où un des gérants, justifiant que la société est en déficit, et opinant pour sa disso-

lution, les autres rejetteraient cette proposition et voudraient contracter des emprunts, de nouvelles dettes. Ce gérant ne peut être contraint à continuer des opérations onéreuses, et dont le fardeau ne retombera pas sur les commanditaires; ce motif ou tous autres de ce genre sont évidemment légitimes. Mais s'ils n'existent pas, ou, ce qui produirait les mêmes résultats, si les commanditaires prouvaient, contre cet associé, que précisément le mauvais état des affaires sociales qu'il invoque pour justifier sa retraite, lui est imputable, il ne serait pas fondé à se retirer; ou, ce qui revient au même, il continuerait d'être responsable de l'administration des autres gérants. Nous avons examiné, n. 1033, la question inverse, c'est-à-dire, le droit que des commanditaires auraient d'exclure de la société un gérant qui manquerait à ses engagements.

1069, 2°. Dans les cas de dissolution pour des causes dont il vient d'être parlé, deux questions assez importantes peuvent s'élever : la première, si, lorsqu'un associé se trouve dans un état qui autorise les autres à former contre lui une demande en dissolution de la société, un seul pourrait intenter cette demande malgré la majorité; la seconde, si, lorsque l'exclusion d'un associé a été prononcée sur quelque provocation que ce soit, un des associés restants pourrait provoquer, contre les autres, la disso-

lution totale de la société, en invoquant ce que nous avons dit n. 1060.

Ces deux questions nous semblent devoir se résoudre par la combinaison des principes sur les droits des associés dans les affaires communes, et sur ceux qu'a la majorité de régler les points dans lesquels tous ne sont pas d'accord; les circonstances devraient aussi être prises en considération par les arbitres à qui la décision de la difficulté serait soumise.

Souvent les statuts d'une société en commandite ou anonyme portent que les associés en un nombre déterminé, ou même un seul, auront le droit de provoquer la mise en liquidation, lorsque le résultat des inventaires constatera que le capital est diminué dans une certaine proportion. Lorsqu'il s'agit d'appliquer cette clause, c'est d'après les circonstances qu'on peut décider si *telles* ou *telles* créances, inscrites à l'actif de la société, mériteront d'y figurer pour entrer en ligne de compte des valeurs réelles. Il est impossible de donner des règles à cet égard; mais, du moins, on peut poser comme principe incontestable, que les actions ou portions de capital qui n'ont pas encore été soumissionnées et qui sont dans le portefeuille de la société, ne doivent entrer en compte sous aucun rapport.

Supposons que le capital annoncé était de quatre millions. Deux millions seulement ont

été placés et versés dans la caisse sociale. Si l'inventaire constate que l'actif de la société, en marchandises, immeubles, créances, n'est pas d'un million, la société sera de 50 pour cent au-dessous de ses affaires. Si même, comme on le stipule abusivement peut-être dans quelques sociétés, les actionnaires qui ont soumissionné pour deux millions, n'avaient versé qu'un quart, qu'une moitié de leurs mises, avec la clause pénale qu'au cas de non réalisation du reste, aux époques convenues, ou un certain nombre de jours après l'appel de fonds, ils perdont, au profit de la société, ce qu'ils y ont versé, le capital ne devrait être calculé que sur les versements réels, pour le comparer aux dettes, et savoir si le cas de mise en liquidation s'est réalisé.

# TITRE IV.

## DES SUITES ET DES EFFETS DE LA DISSOLUTION D'UNE SOCIÉTÉ.

1070. On peut considérer les suites et les effets de la dissolution d'une société, sous deux points de vue. Les associés cessent, non-seulement d'avoir les rapports et les droits respec-

tifs que la société avait créés, de telle manière qu'à la seule exception des actes ou opérations que la conclusion d'affaires commencées et la liquidation sociale rendent nécessaires, ceux même qui avaient eu, pendant la durée de la société, le droit de signer sous la raison sociale, commettraient un faux s'ils continuaient de l'employer, ainsi qu'on l'a vu n. 979. Mais encore, ils doivent, par une liquidation et un partage, mettre fin, d'une manière absolue, à la communauté qui existe entre eux. Ce sera l'objet du premier chapitre.

Quoique en général des associés, en se séparant, n'aient ni le droit ni le pouvoir de changer leurs obligations et leur qualité envers ceux avec qui ils ont traité, cependant la nature particulière des sociétés apporte à cette règle des modifications que nous ferons connaître dans le second chapitre.

Dans le troisième chapitre, nous donnerons quelques règles sur les continuations de sociétés.

---

## CHAPITRE PREMIER.

### *Effets et suites de la dissolution d'une société entre les associés.*

1071. La dissolution d'une société, soit générale, lorsque tous cessent l'entreprise com-

mune qu'ils avaient faite, soit partielle ou relative, lorsqu'un ou plusieurs se retirent, semblerait, à s'en tenir aux expressions littérales de la loi, ne devoir être valable entre les associés, qu'autant qu'elle a été rendue publique par affiches et insertion dans les journaux. Cependant ce principe deviendrait la source d'une injustice qui n'a pu entrer dans la pensée du législateur. Com. {43. 46.

Cette dissolution ou cette retraite ne doit point, sans doute, avoir d'effets à l'égard des tiers, si elle n'a été rendue publique; et c'est ce que nous dirons n. 1088. Mais il n'y aurait aucune raison de la considérer comme non avenue entre les associés; leur fait d'avoir cessé d'opérer en commun, ou d'avoir laissé effectuer la retraite de l'un d'eux, s'élèverait contre toute interprétation abusive qu'ils voudraient faire du texte littéral de la loi.

On a pu, quoiqu'avec une extrême rigueur, lorsqu'il s'agissait de la formation de la société, dire qu'elle ne serait censée complétement et irrévocablement formée, qu'au moyen de l'affiche d'un extrait de l'acte; on a pu présumer que jusque-là les contractants n'ont pas voulu se tenir pour engagés. Il n'en saurait être ainsi, pour la dissolution : en se séparant, les associés ont consommé la dissolution, sans qu'il puisse rester d'incertitude sur ce qu'ils ont voulu faire ou ne pas faire. Il n'est plus

besoin de présumer rien entre eux (1); c'est dans l'intérêt des tiers seulement, qu'on peut présumer que les associés ont voulu rester obligés, puisqu'ils n'ont pas pris les mesures convenables pour apprendre à ces tiers qu'il n'y avait plus de société.

Nous ne dissimulons pas, toutefois, que notre opinion, tout équitable qu'elle nous paraisse, s'écarte de la lettre de la loi; mais avec le secours des principes généraux, il est facile de reconnaître qu'elle a une base solide.

Ce que la loi prononce contre l'associé qui
Com. 46. n'a pas rendu sa retraite publique, c'est une nullité que les seuls intéressés, c'est-à-dire, suivant l'explication donnée n. 1008, les autres associés peuvent invoquer contre lui;
Civ. 1338. mais celui qui pouvant invoquer la nullité d'un acte, l'exécute, est censé renoncer à cette exception, et n'est plus recevable à l'opposer.

Non-seulement il n'y est plus recevable, mais ceux qui le représentent, tels que ses héritiers, ses créanciers, si par la suite il tombait en faillite, ne le peuvent aussi, parce qu'ils n'ont pas plus de droits que leur auteur ou leur débiteur; parce que tout ce que cet auteur ou ce débiteur a aliéné n'est plus dans ses biens; parce qu'enfin ne pouvant, dans ce

(1) Rejet, 6 juin 1831, D. 31, 1, 316.

cas, agir que comme ses représentants, ils n'ont pas plus de droits que lui.

1072. Tout associé est fondé à demander à ses coassociés ou à leurs héritiers, qu'il soit procédé aux compte et partage des choses communes. Mais on doit s'entendre sur les opérations à finir. Si les parties ne peuvent y parvenir, les opérations résolues, soit par une délibération, soit par tout autre mode légal et obligatoire, quoique non commencées, seraient considérées comme affaires communes, s'il en résultait déjà des droits et des obligations pour toute la société. Civ. { 815. 1872.

Si, par exemple, il a été envoyé un chargement à la Martinique, avec instruction d'en employer le prix à l'achat et à l'envoi de marchandises, et qu'avant le retour du navire, ou même pendant le voyage d'aller, un associé vienne à mourir, ses héritiers auront part aux retours, soit pour le bénéfice, soit pour la perte. C'est par suite de ce principe que nous avons vu, n. 692, que la mort d'un homme de mer engagé au fret ou au profit, n'empêchait pas que ses héritiers ne partageassent les produits de la navigation, comme il l'eût fait lui-même. Com. 265.

Suivant les mêmes principes, si, depuis la mort de l'un des associés, l'autre a fait quelque nouveau marché avantageux relatif au

commerce pour lequel la société avait été contractée, mais indépendant de toute opération antérieure, l'héritier du défunt n'y pourra prétendre aucune part; et réciproquement, si le marché était désavantageux, on ne pourrait aussi lui faire rien supporter dans la perte.

On peut, à l'aide de ces principes, résoudre la question qui se présenterait dans l'hypothèse suivante. Pierre et Paul étaient associés: au cours de la société, Pierre a tiré sur Paul une lettre de change pour une affaire sociale, et celui-ci l'a acceptée. Mais la dissolution arrive avant le terme du payement. Pierre, s'il est encore propriétaire de la lettre de change, ne pourra en exiger le montant jusqu'à ce que, par l'effet de la liquidation, il soit reconnu qui des deux est débiteur envers l'autre (1).

Les actions que le contrat de société donne droit à chaque associé d'exercer contre les autres, soit pour faire opérer la liquidation, soit pour faire rendre compte de quelque gestion particulière, etc., ne sont point soumises à une prescription autre que les actions personnelles; elles subsistent trente ans.

Civ. 2262.

Celui qui provoque la liquidation et le partage doit agir contre tous ses coassociés : s'il n'en avait assigné qu'un seul, celui-ci serait fondé à requérir, par exception, que le de-

---

(1) Rejet, 11 brumaire an 9, D. 3, 1, 287.

mandeur mette en cause tous les autres, le partage ne pouvant avoir lieu partiellement.

Pour atteindre ce but, il faut, comme dans toute opération de partage, établir la masse à diviser. Mais on n'y peut parvenir sans, au préalable, avoir procédé à la liquidation de la société et aux comptes respectifs des associés envers la masse sociale. A cet égard, il y a des règles particulières que nous devons faire connaître.

Ainsi, dans une première section, nous allons parler de la liquidation de la société; dans la seconde, de ce qui intéresse le plus la jurisprudence commerciale relativement au partage.

## SECTION PREMIÈRE.

### *De la liquidation et des liquidateurs.*

1073. Il n'est point de société dont les affaires soient réglées avec assez d'exactitude, et tellement *à jour*, que dès l'instant de la dissolution, tout ce qui lui est dû, tout ce qu'elle doit, soient déterminés d'une manière précise, et qu'il n'y ait ni contestation à essuyer, ni vérifications à faire, ni comptes à arrêter. Il faut donc faire ce qu'on appelle une *liquidation*, expression sur le sens de laquelle on ne s'est jamais mépris dans le commerce.

Cette liquidation peut être considérée sous trois points de vue : 1° la nomination et les pouvoirs des liquidateurs ; 2° les opérations de la liquidation à l'égard des tiers ; 3° les opérations de la liquidation dans les rapports respectifs des associés.

Ce sera l'objet des trois paragraphes suivants.

## § I^er.

*De la nomination des liquidateurs.*

1074, 1°. Les associés dont la société est dissoute par une des causes expliquées dans le titre précédent, ont droit, si l'acte social n'y a pas pourvu, ou si les mesures qu'il a déterminées ne peuvent, par l'effet de quelques circonstances, recevoir leur exécution, d'aviser aux moyens de liquidation ; mais provisoirement il est du devoir des administrateurs de dresser l'état des affaires, au moins par aperçu, d'arrêter les livres et les comptes, en un mot de préparer tout ce qui peut éclairer sur la liquidation à faire.

Un ou plusieurs associés peuvent être nommés liquidateurs, soit par l'acte constitutif de la société, soit par l'acte de sa dissolution, si elle est conventionnelle. A défaut de stipulation dans ces actes, les associés peuvent faire leur choix par une délibération qui doit être consentie par tous ; faute de quoi, il faudrait

provoquer une décision d'arbitres qui, comme nous l'avons dit n. 1001, sont les seuls juges des contestations entre associés (1). Com. 51.

Lorsqu'il s'agit de prononcer entre plusieurs associés qui prétendent à la liquidation et n'ont point de droits fondés sur une convention sociale, la principale règle qu'on puisse proposer aux arbitres, est de préférer toujours un des associés survivants, aux héritiers d'un associé, quoique sans contredit, ces héritiers, s'ils étaient majeurs, ou mineurs habiles à faire le commerce, pussent bien aussi être nommés. A égalité de droits, et lorsque des causes ou des circonstances particulières ne donnent pas lieu à des suspicions légitimes, dont nécessairement les arbitres sont appréciateurs, ils doivent d'abord préférer celui qui, pendant la durée de la société, était spécialement chargé de l'administration, et surtout de la partie d'administration qui a le plus de rapports avec ce qui doit constituer la liquidation sociale; ou celui qui a créé l'établissement et a admis les autres dans la société; ensuite, celui qui a fait la plus forte mise, ou s'il y a égalité, celui qui a fait les plus fortes avances, ou dont le compte courant obligé était le plus considérable; en un mot, celui qui, par sa position, offre le plus de garanties d'une exacte gestion.

(1) Rejet, 17 juin 1823, D. 23, 1, 382.

Si ces diverses circonstances n'existent pas, ou ne servent pas à établir une préférence, les associés dont les noms entraient dans la raison sociale peuvent être préférés aux associés dont les noms n'en faisaient pas partie; parmi eux enfin, lorsqu'on croit suffisant de nommer un seul liquidateur, celui dont le nom était placé le premier. Lorsque le nombre des associés est peu considérable, souvent on convient, et même quelquefois les arbitres ordonnent que la liquidation sera faite en commun.

Ce qui vient d'être dit prouve qu'un associé ne peut s'attribuer, de son chef, la qualité de liquidateur, même quand la dispersion ou le décès des autres le laisserait seul en possession de l'actif. Il doit former une action contre les absents ou contre les héritiers, pour faire pourvoir à la liquidation. Sans doute, on ne pourrait, sans de graves motifs, attaquer les actes conservatoires, ou de simple administration, qu'il aurait faits. Mais ce qui excéderait ces limites ne serait pas obligatoire, même en faveur des tiers, contre les absents et les héritiers des anciens associés (1).

Les associés qui ont nommé un ou plusieurs liquidateurs depuis la dissolution de la société, sans leur imposer l'obligation de donner caution, ne peuvent en exiger, sauf à révoquer

---

(1) Rejet, 13 juin 1831, D. 31, 1, 200.

leurs pouvoirs, ou à en faire prononcer la révocation.

Mais il peut y avoir plus de difficultés lorsque, par le contrat constitutif de la société, un ou plusieurs associés ont été d'avance désignés pour faire la liquidation à l'époque où elle serait dissoute.

On pourrait, par induction de ce qui a été dit n. 1013 et suiv., sur le caractère des conventions sociales, croire que le liquidateur ainsi désigné ne peut être contraint de donner caution s'il ne s'y est pas obligé.

Cependant cette induction nous paraîtrait peu décisive. La liquidation pour laquelle un associé a été ainsi désigné d'avance, n'offrant encore rien de positif, les associés n'ont pu en comprendre toute l'importance. La masse des valeurs qui forment la liquidation ne peut être appréciée, du moins par aperçu, qu'au moment de la dissolution; et c'est alors seulement que les associés peuvent sentir l'utilité d'avoir des sûretés. Si les associés non désignés pour être liquidateurs, offrent de se charger de la liquidation en donnant caution, nous ne voyons aucune bonne raison pour que les arbitres ne leur donnent pas la préférence sur les autres qui se refuseraient à fournir cette sûreté.

On sent la nécessité d'actes qui prouvent le choix d'un ou de plusieurs liquidateurs, et qui

leur donnent des droits que les tiers ne puissent contester : car il est évident que les tiers contre qui le liquidateur agira, en cette qualité, pourront exiger qu'il justifie de sa nomination, puisque ils ont intérêt, surtout s'ils sont débiteurs, à se libérer valablement. Aussi, dans les circulaires qu'on écrit en annonçant la dissolution d'une société, ne manque-t-on jamais de faire connaître aux correspondants quel est le liquidateur; et la même précaution est prise dans les affiches qui annoncent la dissolution, ou dans des affiches postérieures.

Il n'est point contre les principes, que les associés qui se séparent, désignent, et qu'à défaut d'accord entre eux, le tribunal arbitral nomme pour liquidateurs une ou plusieurs personnes étrangères à la société; et c'est même ce qui a lieu très-fréquemment.

Les fonctions du liquidateur sont considérées comme un mandat : il ne peut donc, sans le consentement des autres associés anciens, se
Civ. 1994. substituer quelqu'un; s'il l'avait fait, la personne substituée à qui il aurait ainsi confié les opérations de la liquidation, sans approbation de ses anciens co-associés, n'aurait point de recours contre ceux-ci; ou du moins elle n'au-
Civ. 1372. rait que les droits de celui qui a géré sans mandat l'affaire d'autrui, et l'action indirecte consistant à exercer contre les anciens associés

les droits que le liquidateur aurait contre eux; action susceptible de toutes les exceptions que les mêmes associés auraient contre ce liquidateur. S'il décédait, ses pouvoirs ne passeraient point à ses héritiers.

Lorsqu'un traitement ou une indemnité lui a été attribué par l'acte de sa nomination, ou par la décision des arbitres, tous les intéressés à la liquidation, en qualité d'anciens associés, sont solidairement obligés envers lui, non pas sans doute, en vertu de l'acte de société, mais par suite des principes sur le mandat donné par plusieurs personnes dans un intérêt commun (1). Civ. 2002.

Il est convenable qu'un inventaire général de l'actif et du passif précède l'entrée en fonctions du liquidateur, car, sans cela, il serait difficile d'apprécier sa conduite et de juger sa responsabilité. Cet inventaire doit détailler les marchandises et effets mobiliers, l'argent, les lettres de change, les dettes actives et passives, tout l'actif mobilier et immobilier, et tout le passif de la société.

Ce que nous venons de dire du liquidateur apprend assez qu'il est soumis à une responsabilité semblable à celle d'un gérant. Il est donc tenu, après l'inventaire, de procéder au recouvrement des dettes actives, et à la vente des

(1) Rejet, 17 juin 1823, D. 23, 1, 382.

marchandises, jusqu'à concurrence de ce qui est nécessaire pour acquitter le passif.

Il demeure garant et responsable du défaut de diligences pour tous les effets négociables et autres qu'il laisserait péricliter par sa faute. Il doit régler avec chaque créancier, ce qui lui est dû par compte courant ou de toute autre manière, et faire les mêmes opérations avec chacun des associés, suivant les règles que nous expliquerons dans les deux paragraphes suivants.

La liquidation se fait aux frais, profits et risques de la société; s'il arrivait donc que le liquidateur fît une transaction favorable avec un créancier de la société, en son nom propre, il devrait y faire participer la masse (1), par suite des principes expliqués n. 1016. Le devoir du liquidateur est de dresser, de temps à autre, des états de situation par lui certifiés et signés, que puissent vérifier les autres associés; et ceux-ci conservent le droit de consulter les livres, titres, papiers et documents.

1074, 2°. Il peut s'élever des doutes sur l'étendue des pouvoirs du liquidateur, qu'on résoudra facilement à l'aide de quelques règles très-simples.

Lorsqu'un associé a été chargé, soit par ses

(1) Rejet, 25 août 1835, D. 35, 1, 404.

coassociés, soit, à défaut de convention ou d'accord, par les arbitres, ainsi qu'on l'a vu n. 1073, de liquider les affaires communes, il n'est pas présumé, à l'égard des tiers qui ont des comptes à régler et à liquider avec la société, avoir des pouvoirs moins étendus qu'elle n'en avait elle-même; et si à cet égard quelques pouvoirs spéciaux, sur des choses qui sortent du cercle ordinaire de l'administration, lui avaient été donnés pendant la durée de la société, ce liquidateur continuerait de les avoir jusqu'à ce qu'ils eussent été révoqués; le fait de la dissolution ne les aurait pas anéantis. Il représente la société tout entière, pour ce qui tend à régler, d'une manière définitive, ce qu'elle doit, ou ce qui lui est dû. Mais, comme il n'est point le successeur de la société, il ne pourrait, si cette société avait été mandataire de quelques commerçants, faire, à ce seul titre de liquidateur et sans nouveau mandat, les affaires de ces correspondants (1).

Ainsi, lorsqu'au moment de la dissolution, il existait des opérations commencées, le liquidateur est suffisamment autorisé par son mandat à les terminer; et si, pour arriver à ce but, de nouvelles négociations étaient nécessaires, il serait encore autorisé à y procéder, pourvu que cette nécessité fût justifiée.

---

(1) Cassation, 11 vendémiaire an 7, D. 29, 1, 267.

Il peut arriver, soit lorsque l'actif de la société n'est pas suffisant pour acquitter le passif, soit, lorsque ce passif est exigible à une époque rapprochée, tandis que l'actif est d'un long recouvrement, que le liquidateur ait besoin de fonds pour acquitter les engagements communs; il peut emprunter; mais nous ne croyons pas qu'il ait le droit d'hypothéquer les immeubles sociaux, autrement que pour la part qui pourra lui en appartenir (1). Quelquefois, le liquidateur use de la voie de tirer des lettres de change sur ses cointéressés; ceux-ci ne peuvent en refuser l'acceptation et le payement, lorsqu'elles sont causées pour liquidation de la société, qu'en contestant les droits du tireur; et de même, ils ne peuvent refuser de payer leur part des emprunts qu'il a faits, que dans les mêmes circonstances. Les créanciers envers qui le liquidateur s'est ainsi obligé, ont contre les autres associés les droits qu'aurait ce liquidateur lui-même. Mais aussi ils devraient subir les exceptions que le tiré aurait pu opposer à ce liquidateur, si, au lieu de souscrire une lettre de change ou de faire un emprunt, il avait formé, contre ses anciens associés, une action principale et directe en versement de fonds.

On voit, par là, en quoi consiste la diffé-

(1) Cassation, 3 août 1819, D. 19, 1, 561.

rence entre les engagements contractés par un liquidateur, et ceux d'un associé gérant. Tant que dure la société, le gérant l'oblige par des actes souscrits du nom social, suivant les règles expliquées n. 1022, sans que les membres de la société puissent opposer aux tiers, d'exceptions du chef du gérant. Au contraire, après la dissolution, le liquidateur n'est qu'un mandataire : il faut qu'il annonce sa qualité, qu'il indique l'objet des actes qu'il souscrit; et ceux envers qui il s'est obligé, en cette qualité, peuvent être repoussés par les mêmes exceptions qui le repousseraient lui-même.

Le liquidateur est également investi du droit de transiger, de compromettre, comme la société eût pu le faire par ses gérants; même de nommer des arbitres (1). Autrement, la liquidation serait impossible dans beaucoup de circonstances. On ne peut croire qu'en prenant des mesures pour effectuer leur liquidation, les associés aient entendu ou voulu qu'elle ne pût jamais être faite par des voies amiables. Les arrangements, tels qu'ils soient, intervenus entre le liquidateur et les tiers, sur des matières qui étaient l'objet de la liquidation, obligent donc les intéressés, dès qu'ils n'excèdent pas les pouvoirs que des gérants auraient eus à cet égard pendant que la société subsistait.

(1) Cassation, 15 janvier 1812. D. 13, 1, 3, est contraire.

et par conséquent il y a même intérêt d'éviter la présomption de banqueroute, si les liquidateurs, cessant de payer les créanciers, ceux-ci faisaient prononcer une déclaration de faillite. Toutefois, il y aurait lieu d'apprécier l'intérêt de l'associé qui provoque cette mesure. Ainsi, lorsqu'une société étant en liquidation, les créanciers ont, par un moyen quelconque, renoncé à la solidarité, et conservé seulement contre chaque associé leurs droits pour sa part virile, celui à qui il ne serait rien demandé au delà de cette part, ne serait pas fondé à provoquer la déclaration de faillite de la société en liquidation. Il aurait seulement une action contre le liquidateur, à l'effet de contraindre ce dernier, dans le cas où il aurait entre les mains assez de valeurs pour acquitter la totalité des dettes, à le libérer des condamnations (1).

## § II.

### *De la liquidation à l'égard des tiers.*

1075. La principale mission des liquidateurs est de libérer la société envers ses créanciers. Ils doivent donc payer avec exactitude, à mesure des échéances et des présentations, tout créancier dont le titre est exigible.

(1) Rejet, 8 août 1820, D. 22, 1, 164.

Ceux qui ne seraient point dans ce cas, ne peuvent prétendre que la dissolution même avant le terme fixé et la mise en liquidation, a rendu leurs créances exigibles; car, la mise en liquidation n'est la preuve ni d'une déconfiture, ni d'une faillite. Seulement, il est évident que l'état de compte courant dans lequel des créanciers étaient avec la société, cesse à l'instant que la dissolution est opérée. En conséquence, les liquidateurs doivent régler les comptes avec chaque créancier. A mesure que ces comptes ou tous autres sont réglés, les liquidateurs doivent payer les créanciers, soit sur-le-champ, soit aux époques fixées par les obligations sociales, soit au terme que, en cas de contestation, les tribunaux compétents auraient déterminé.

On voit, par ce que nous venons de dire, qu'il peut y avoir lieu de la part des tiers à diriger des actions contre la liquidation, pour obtenir le payement de sommes dues par suite d'engagements sociaux.

Lorsque l'objet de la demande est tel que, si la société subsistait encore, l'assignation aurait pu être donnée au domicile social, suivant les règles expliquées n. 976, la question peut s'élever de savoir où l'assignation pourra être donnée, maintenant que la société n'existe plus. Pr. 69.

Point de doute que si la dissolution n'a pas

## § III.

*De la liquidation entre les associés.*

1076. Les fonctions des liquidateurs sont, comme nous venons de le voir, de déterminer plus particulièrement ce que les tiers doivent à la société, d'en faire le recouvrement, s'il est possible, et d'acquitter ce qu'elle doit.

Il y a lieu en outre de procéder à la liquidation de ce dont chaque associé est créancier ou débiteur de la société, tant pour des causes qui ont existé pendant sa durée, que pour celles qui ont pu naître légitimement depuis qu'elle est dissoute.

Tel serait le cas où la gestion de quelques affaires sociales, ayant été particulièrement confiée à un associé, il aurait causé du dommage à la société; cet associé n'est pas, dans une telle circonstance, plus favorable que des étrangers. A plus forte raison, en serait-il ainsi, des affaires dont il se serait mêlé de son chef.

Tel serait encore le cas où un associé aurait pris dans la caisse sociale, ou reçu des débiteurs de la société, des sommes ou autres valeurs qu'il aurait employées à ses propres affaires, ou dont il aurait privé la société de toute autre manière. Dans ce cas, il doit et le capital et les intérêts, jusqu'au jour où il s'acquitte, sans préjudice de plus amples

indemnités s'il y a lieu (1), à plus forte raison des profits personnels qu'il aurait perçus à l'occasion d'affaires communes; on en a vu un exemple n. 691, relativement aux associations des gens de mer au profit ou au fret.

On doit, avant tout, procéder au compte de la gestion des associés qui ont eu mandat d'administrer. Les livres qu'ils ont dû tenir conformément à ce que nous avons dit, n. 1018, servent à l'établir. Leur qualité d'associés ne peut les dispenser de justifier, par ce moyen, tout ce qu'ils ont fait, et même, quand cela est possible, d'en rapporter les pièces justificatives; elle peut seulement induire à ne pas user de rigueur. Par exemple, si dans quelques affaires un gérant portait en dépense des sommes dont l'emploi serait vraisemblable, d'après les circonstances, quoique l'exacte justification ne pût en être faite sans de grandes difficultés, cette vraisemblance, la régularité avec laquelle il aurait tenu les livres où cet article est inscrit, et, s'il en est besoin, son serment, doivent suffire.

On pourrait même être convenu, en confiant quelque affaire spéciale à un des associés, qu'il ne sera pas tenu d'en rendre un compte articulé, et qu'on s'en tiendra à ses déclarations. Une telle convention, que ne pourrait invoquer l'associé chargé de l'entière gestion de la société,

(1) Rejet, 22 mars 1813, D. 13, 1, 223.

gralité, serve à acquitter les dettes. Mais comme il arrive souvent que des liquidations compliquées sont très-lentes, et que ces rapports ne sont faits qu'au bout de plusieurs années, il importe de savoir si ces associés seront tenus de payer les intérêts des sommes dont ils font le rapport.

Il nous semble que la question doit être considérée sous deux points de vue distincts : l'intérêt des créanciers de la société en liquidation; l'intérêt réciproque des associés, lorsque celui des créanciers n'est plus en jeu.

Si les créanciers de la société n'ont pas été entièrement payés avec ce qui est resté après les prélèvements dont il s'agit, et si les capitaux rapportés ne suffisent pas encore pour les solder complétement, les associés qui ont fait ces prélèvements doivent les intérêts. Peu importe leur bonne foi, ils n'ont pu, sous aucun prétexte, appliquer à leur profit la moindre part de l'actif avant que les créanciers fussent satisfaits.

Les capitaux qu'ils ont prélevés auraient servi à acquitter des dettes et à épargner à la liquidation, des intérêts qu'il a fallu payer aux créanciers; et quand même des incidents, des retards dans les règlements avec certains créanciers, même avec un grand nombre, auraient pu laisser des fonds en caisse, le devoir des liquidateurs eût été de les faire fructifier; les

associés qui ont joui de ces fonds, doivent donc en payer l'intérêt.

Mais lorsque tous les créanciers se trouvent satisfaits, et qu'il ne s'agit que des règlements entre les associés, nous ne croyons pas que les intérêts soient dus par ceux qui, du consentement de leurs associés, auraient reçu ou plus tôt ou en une somme plus forte que les autres, le remboursement de leurs mises.

C'est ici que la bonne foi peut être invoquée pour établir des nuances : par exemple si, dans une société en nom collectif, des associés liquidateurs s'étaient fait ce remboursement ; si ensuite, pour satisfaire quelques créanciers, et à un moment où la société, quoique très-solvable, n'avait pas de capitaux disponibles, il avait été nécessaire de faire des emprunts, ultérieurement acquittés avec des valeurs réalisées, les non-liquidateurs seraient bien fondés à exiger le rapport des intérêts. Ils soutiendraient avec justice que les liquidateurs n'ont pu disposer, en leur propre faveur, de capitaux qui, s'ils fussent restés disponibles, auraient épargné la nécessité d'emprunts. Ce serait le cas d'appliquer à ces liquidateurs la règle d'après laquelle l'associé qui a pris Civ. 1846.
des fonds dans la caisse sociale, en doit l'intérêt de plein droit.

Nous ne pensons pas qu'on dût traiter avec la même sévérité les non-liquidateurs, à moins

que le tiers ou la moitié de sa mise, et que, par l'événement, il fût obligé, non-seulement de rapporter la partie prélevée par lui, mais encore de compléter la mise totale, la caution qui, certainement, ne serait pas sujette au rapport du prélèvement, devrait payer la partie de mise non versée, à moins qu'il ne résultât des circonstances que les autres associés lui en ont fait remise, parce qu'alors on suivrait les principes expliqués n. 224.

1078. On doit ensuite procéder aux comptes de ce qui est dû par la société, à chaque associé, pour déboursés ou obligations per-
Civ. 1852. sonnelles contractées à l'occasion des affaires communes, non-seulement au cours de la société, mais même depuis que la liquidation est ouverte, si, de ces déboursés ou obligations, il est résulté une libération ou un avantage certain au profit de la société. Les intérêts de ces avances sont dus à compter du
Civ. 2001. moment où l'associé les a faites, comme nous l'avons vu, n. 558, pour les mandataires, dont l'associé a, dans ce cas, la qualité à l'égard de ses coassociés. Quoiqu'on ait vu n. 470, que
Civ. 2277. les intérêts se prescrivent par cinq ans, c'est-à-dire que le créancier d'une somme ne peut demander, outre son capital, que cinq années d'intérêts et la courante, nous ne pensons pas que cette règle fût applicable à des

avances faites par un associé pour la société. Ces intérêts se continuent même après la dissolution de la société, un tel événement ne changeant rien à la nature de la créance. Ils ne pourraient être suspendus que dans le cas où l'associé serait en retard de rendre ses comptes (1). Les autres ne pourraient repousser les demandes qu'autant que leur coassocié aurait fait des choses évidemment inutiles ou excédant les termes et les limites de ses droits et de la préposition expresse ou présumée.

Mais s'ils n'ont point d'exceptions de cette sorte, ils ne peuvent refuser de rembourser leur coassocié, lors même que l'affaire n'aurait eu aucun succès, ou que l'objet auquel les soins et les dépenses ont été appliqués aurait péri. Cette règle serait applicable, même dans le cas où par une exception au droit commun, ainsi qu'on l'a vu n. 662, des débiteurs peuvent délaisser un navire aux créanciers avec qui leur capitaine a contracté. On sent très-bien la différence de ces positions.

C'est d'après les conventions des parties, et, s'il n'y a rien de déterminé, d'après l'usage et l'équité, qu'on doit allouer les loyers, gages de domestiques, frais de voyages et autres

(1) Cassation, 21 juin 1819, D. 19, 1, 450.

chaque associé est en droit de répéter contre la masse sociale.

On ne doit point hésiter d'abord à reconnaître que toutes les créances d'un associé pour avances, prêts, indemnités de travaux faits ou de pertes supportées, doivent être acquittées avant la reprise des apports. Car ces apports étaient un fonds destiné à acquitter les dettes sociales; et dans les cas que nous venons de supposer, l'associé est un véritable créancier.

L'actif doit donc être préalablement employé à acquitter cette espèce de dette. S'il y avait insuffisance, on procéderait à une contribution, à moins que quelque créance ne fût privilégiée par sa nature, ou qu'il résultât soit des conventions, soit des circonstances, que la société avait consenti quelque préférence en faveur d'une de ces créances.

Cependant, nous devons rappeler la distinction établie n. 1036, entre les sommes que des associés auraient versées dans la caisse sociale en comptes courants libres, ou en comptes courants obligés. Nous persistons dans l'opinion que ces dernières sont de véritables additions d'apports, dont les parties sont présumées sans doute avoir consenti le prélèvement avant le remboursement des mises, mais qui ne devraient être payées qu'après l'acquit des véritables prêts et avances faits à la société.

Si l'actif de la société est suffisant pour acquitter toutes ces dettes, aucune difficulté sérieuse ne peut s'élever. Chacun a droit de se faire payer de ce dont il est créancier, aux divers titres qui viennent d'être expliqués, et pour y parvenir, il est fait un prélèvement à son profit sur la masse à partager; parce que, si le déboursé en avait été fait au cours de la société, l'actif à répartir serait d'autant moins considérable.

Par la même raison, lorsqu'étant débiteur pour ces diverses causes, il n'a pas payé son solde, soit effectivement, soit en prenant moins dans les distributions de sommes recouvrées que les liquidateurs ont pu faire, on lui précompte, sur ce qui doit lui revenir, le montant de sa dette et des intérêts qu'elle a produits jusqu'à cet instant. Dans tous ces cas, on n'a point égard à l'exigibilité ou non-exigibilité de la créance ou de la dette de l'associé.

Si le résultat de ces opérations donnait lieu à prononcer quelques condamnations au profit d'un associé contre les autres, il n'y aurait point solidarité (1); ce mode d'obligation Civ. 1214. n'existe qu'en faveur des tiers. Mais il n'en serait pas de même si les condamnations étaient prononcées au profit des gérants contre leurs coassociés, parce qu'ils étaient mandataires, et

(1) Cassation, 15 novembre 1831, D. 31, 1, 352.

que, suivant les principes expliqués n. 559, lorsque plusieurs personnes ont constitué un
Civ. 2002. mandataire pour une affaire qui leur était commune, elles sont obligées solidairement envers lui. A l'inverse, si les administrateurs de la société étaient condamnés à un reliquat envers leurs coassociés, la solidarité pourrait être prononcée contre eux (1). Ils ont été mandataires pour une administration indivisible. Ce serait le cas d'appliquer ce que nous avons dit n. 182.

Dans toutes ces hypothèses, les condamnations s'exécuteraient par corps, comme toute autre condamnation résultant d'engagements entre commerçants, ainsi que nous le verrons dans la septième partie.

1080. Il faut encore classer, parmi les créances de chaque associé, la reprise de son apport; mais, avant tout, on doit examiner avec soin si l'intention des parties a été que la mise entrât dans la société pour devenir un objet commun, ou si l'on a entendu que chaque associé la prélèverait avant le partage des bénéfices; et par conséquent il faut se reporter à ce que nous avons dit n. 984 et suivants.

Dans le premier cas, la société étant devenue propriétaire de la mise, l'associé qui l'a

(1) Rejet, 17 février 1830, D. 30, 1, 139.

faite ne peut la réclamer, quand même elle subsisterait encore. Dans le second cas, la société n'ayant été qu'usufruitière, l'associé pourra la réclamer en nature, si elle existe, ou en demander le prix d'après l'estimation, ou enfin rentrer dans l'exercice exclusif des découvertes de son industrie, etc. Civ. 1851

Cette question peu importante, si toutes les mises sont égales, est d'un grand intérêt lorsqu'il y a inégalité. Ainsi, Pierre, Jacques et Jean se sont associés; la mise de Pierre est de 10,000 fr., celle de Jacques de 7,500 fr., celle de Jean de 5,000 fr. Si chacun doit retirer sa mise, les prélèvements s'exerçant sur la masse active, nette de tout passif, Pierre se trouve prélever plus que les autres. Si la mise a été aliénée entièrement par chacun, de manière à exclure tous droits de reprise, Jean se trouvera, par le fait, obtenir un avantage en prenant sa part dans l'excédant de mise des autres.

Il est presque impossible que les parties ne se soient pas expliquées à ce sujet. Dans le doute, on doit croire que chacun a droit de reprendre sa mise; mais les circonstances peuvent avoir beaucoup d'influence.

Par exemple, Jean et Louis se sont mis en société pour cinq années. Jean a fait une mise de 3,000 fr., Louis n'a apporté que des soins et une industrie qui, pouvant être payés par

une personne à qui il se louerait environ 1,000 ou 1,200 fr. par an, seraient raisonnablement appréciés 5,000 fr. pour cinq ans. Si, à la dissolution de la société, Jean retire sa mise, Louis, que la nature des choses prive de cet avantage, se trouvera lésé; la stipulation de cette reprise serait même une injustice dans le for intérieur. Dans le silence des parties, les juges, que d'ailleurs aucune stipulation ne lierait, feraient donc une chose équitable, en déclarant que les circonstances s'opposent à la reprise entière de l'apport de Jean.

Lorsqu'il est constant que l'usage seul des objets a été mis en société, la manière dont la reprise doit être faite varie, suivant les principes que nous avons expliqués n. 990 et suiv. Si la nature de ces objets ou de la convention a donné droit à la société d'en disposer, ou si toute autre cause les a mis à ses risques, l'associé n'est créancier que de la valeur qui leur a été ou qui doit leur être donnée, d'après leur état au moment qu'ils ont été mis à la disposition de la société; peu importe qu'ils aient péri ou qu'ils soient détériorés. Dans le cas contraire, l'associé prendra les choses telles qu'elles se trouvent, et même, si elles ont péri, il n'a rien à réclamer, à moins que cette perte ou cette détérioration ne soit l'effet d'une faute dont la société est responsable.

Nous avons plus généralement supposé jusqu'ici que la société, après l'acquittement de toutes les dettes sociales, avait un actif sur lequel se prélevaient les apports réciproques, dans le cas où la reprise en a été stipulée. Il n'est pas douteux que l'associé ou les associés à qui la convention, soit dans ses termes littéraux, soit dans l'interprétation que lui donnent les arbitres, attribue le droit de reprendre leurs mises estimées, ont droit de prélever la somme de cette estimation.

Mais cette base serait-elle suivie dans un cas inverse où, la société étant en perte, les associés auraient à se tenir compte des dettes que l'un aurait payées pour les autres au delà de sa part sociale?

Un exemple rendra sensible l'intérêt de cette question. Pierre et Paul ont formé une société dans laquelle le premier a apporté simplement son industrie, et le second, des objets mobiliers estimés 50,000 fr. dont il a stipulé la reprise de manière à ce qu'il ne soit réputé avoir apporté qu'un usufruit. La société fait des pertes, et, par l'effet des poursuites des créanciers, tout l'apport mobilier de Paul est vendu moyennant 30,000 fr. Pierre ne nous semble pas fondé à refuser de rembourser à Paul, moitié de cette somme, en supposant égale la contribution aux dettes; car si cette

précédé la mort de l'associé, aux héritiers duquel on opposerait cette clause. Ils peuvent aussi stipuler que certains associés garderont tout, et rembourseront seulement aux autres le montant évalué de leurs parts. Il suffit de remarquer que, quelles que soient leurs conventions, jamais leur silence sur des points qui dérivent de la nature des choses, ne peut être considéré comme une renonciation aux droits qui en résultent.

Il pourrait même arriver, comme on l'a vu n. 997, que les associés fussent convenus que la portion du prémourant, tant pour sa mise que pour sa part dans les dividendes à liquider ou les réserves accumulées, accroîtrait à celles des survivants. Cette stipulation, qui tiendrait de la nature des donations, sans être assujettie à leurs formalités, ne pourrait être contestée par ses héritiers, parce que c'était une convention aléatoire entre les associés, formant condition essentielle du pacte social.

## § IV.

*De quelques règles particulières aux sociétés en commandite, ou anonymes.*

1081, 2°. Les règles que nous avons données dans les deux paragraphes précédents sur la liquidation, sont susceptibles de quelques modifications lorsqu'il s'agit de les appliquer aux

sociétés en commandite ou aux sociétés anonymes.

Nous avons supposé le cas assez fréquent où des associés, pour une cause quelconque, sont devenus créanciers de la société; et considérant cette question principalement en ce qui concerne la société en nom collectif, nous avons dit qu'aucun de ces associés ne pouvait prétendre à être payé soit en totalité, soit par voie de contribution, sur l'actif, avant que les tiers créanciers de la société fussent complétement satisfaits. La raison en est évidente.

Dans une société en nom collectif, les associés sont indéfiniment débiteurs de toutes les dettes, qui doivent être payées tant avec l'actif social qu'avec les biens particuliers de chacun d'eux. Il serait donc contraire aux vrais principes que l'associé qui aurait prêté à la société, fût payé avant les autres créanciers de cette même société.

Mais il n'en est point ainsi dans la société en commandite. Le commanditaire qui a prêté à la société, ou qui, de toute autre manière, en est devenu créancier, au même titre que des tiers auraient pu le devenir, est véritablement un tiers. Il a des droits égaux à ceux des autres créanciers.

Dès qu'il a versé sa mise à la société, il cesse d'être obligé envers les créanciers. Le reste de

sa fortune n'est point affecté au payement des dettes; il ne peut donc y avoir aucune bonne raison pour lui appliquer des principes, vrais du reste, quand il ne s'agit que d'associés en nom collectif.

Il a donc le droit de se présenter concurremment avec les autres créanciers, sauf cependant quelques restrictions fondées sur le caractère de sa créance.

Si cette somme résultait d'une mise en compte courant *obligé*, nous croyons, d'après ce qui a été dit n. 1036, que les tiers seraient fondés à prétendre qu'à leur égard, c'est une véritable addition d'apport, déguisée sous la forme d'une créance; et qu'en conséquence, ils pourraient s'opposer à ce que ce commanditaire use des droits communs aux autres créanciers.

Il pourrait y avoir lieu aussi à la même objection de leur part, si ce commanditaire se portait créancier pour des arriérés de dividendes. S'il les avait touchés, il y aurait lieu à examiner la question de rapport dont nous avons parlé n. 1035. Mais, dès qu'il ne les a pas touchés, ces arriérés de dividendes ne peuvent perdre leur caractère; ils sont présumés le résultat de bénéfices. Or, comment y aurait-il des bénéfices dans une société dont l'actif ne suffirait pas pour payer les créanciers?

Les mêmes principes s'appliqueraient dans

les sociétés anonymes à des actionnaires qui auraient prêté à la société, ou qui, de toute autre manière, seraient devenus ses créanciers au même titre que des tiers auraient pu le devenir.

Il est facile, d'après ces réflexions, de voir comment devrait être modifié sous quelques rapports, dans la liquidation des sociétés en commandite ou anonymes, ce que nous avons dit sur les droits respectifs des associés.

SECTION II.

*Du partage de la société.*

1082. Le partage entre les associés ne peut naturellement avoir lieu qu'après la liquidation et l'établissement de leurs droits respectifs (1).

La masse active est composée de tout ce qui appartient à la société, en immeubles, meubles et marchandises qui n'auraient pas été vendus par les liquidateurs, en billets et autres titres de créances non recouvrées, en sommes dues par quelques associés, d'après les comptes dont nous avons parlé n. 1076 et suivants, et en argent comptant.

Lorsqu'il reste des choses mobilières et des

(1) Rejet, 18 mai 1829, D. 29, 1, 248.

marchandises en nature, chacun peut exiger qu'on lui en délivre sa part. Néanmoins, il ne suit pas de cette règle et de celle d'après laquelle tous les objets qui composent une société appartiennent indivisément à tous les associés, que chacun d'eux puisse demander qu'on partage individuellement chaque chose. Des experts doivent faire un lotissement avec le plus d'égalité possible, en composant chaque lot de choses qui aient leur consistance et leur utilité individuelle.

Le partage des créances actives s'opère de la même manière; on fait des lots, aussi également qu'il est possible, des créances sur l'acquittement desquelles on n'a point de doutes et qu'on nomme *bonnes* créances. Quant à celles dont le recouvrement paraît incertain ou difficile, qu'on nomme créances *caduques*, elles sont ordinairement cédées à l'un des associés, ou mises dans son lot pour un prix quelconque inférieur à leur valeur nominale; à moins qu'on ne charge de leur recouvrement un des associés ou même un étranger, qui en rendra compte.

1083. Les livres, titres, papiers et documents du commerce restent, s'il n'y a rien de convenu à cet égard, au liquidateur; et s'il y en a plusieurs, au plus ancien; enfin, s'il n'y a pas eu de liquidateur, à celui des associés

qui aurait dû l'être, suivant ce qui a été dit n. 1073. Dans tous les temps, ce dépositaire est tenu d'en donner communication aux autres associés. Civ. 842.

Quant au droit de mettre sur des marchandises, les marques dont la société faisait usage, celui qui l'a fondée ou qui en a été le principal soutien, pourrait quelquefois le réclamer avec assez de justice. Mais, en général, les associés l'attribuent par l'acte de partage à l'un d'eux, soit d'une manière expresse, soit d'une manière implicite, en lui cédant la continuation du commerce, ou la suite du bail de l'établissement et les instruments de l'exploitation.

S'il n'a été rien décidé à cet égard entre les associés, soit dans l'acte même de société ou de dissolution, soit dans des conventions postérieures, ceux qui continuent de faire le même commerce peuvent se servir de ces enseignes ou marques, pourvu qu'il n'en puisse résulter aucune surprise, et en donnant les avertissements nécessaires pour qu'on sache qu'elles ne désigneront plus le même établissement.

1084. S'il est impossible de partager les immeubles, ils doivent être licités dans les formes ordinaires, à moins que la convention sociale n'en ait déterminé d'autres : cette convention alors ne serait point modifiée par la qualité Civ. 827.

En premier lieu, cet acte est susceptible de
Civ. { 887. 1304. rescision pour lésion de plus du quart; et le droit de la demander dure dix ans. Sous ce rapport il ne faut pas confondre le partage avec la détermination des parts d'intérêt, confiée à
Civ. 1854. un associé ou à un tiers, qui ne peut être attaquée que dans le délai de trois mois, comme il a été dit n. 998. Cette opération n'est pas un partage; elle n'a pour objet que de faire connaître dans quelles proportions le partage aura lieu.

En second lieu, ce partage est déclaratif et non translatif de propriété; c'est-à-dire, que
Civ. 883. chaque associé est censé avoir toujours été unique propriétaire des objets échus à son lot. Ainsi, Pierre et Paul sont associés; la société dissoute, on en partage l'actif: une maison, fût-elle le seul immeuble social, tombe dans le lot de Pierre, à la charge d'une soulte ou retour; si Paul avait des créanciers dont l'hypothèque, par sa nature, frapperait l'universalité de ses biens, ces créanciers ne pourraient exercer aucun droit de suite contre Pierre, sous prétexte qu'il serait acquéreur des droits de Paul (1). L'effet du partage est de rendre incommutable, entre les mains de Pierre, une

(1) Rejet, 14 juillet 1824, D. 24, 1, 272. Rejet, 10 août 1824, D. 24, 1, 274 et 397.

propriété en quelque sorte conditionnelle, et de déclarer que jamais Paul n'y a eu de droits; le retour qu'il toucherait, serait distribué entre tous ses créanciers, sans préférence pour les hypothécaires. La même règle serait appliquée au cas où, par l'effet de la licitation, un tiers deviendrait acquéreur de l'immeuble. On suivrait les principes du droit civil sur les licita- Civ. 839. 1686.
tions qui ont lieu entre cohéritiers. Mais alors naîtrait une question qui n'est ni sans importance ni sans difficulté. L'immeuble social peut avoir été frappé d'hypothèques du chef de la société; lorsque, par l'effet de la licitation ou du partage, il passe à l'un des associés, les créanciers de cet associé qui avaient, à une date antérieure à l'inscription des créanciers sociaux, une hypothèque générale sur les biens futurs, primeraient-ils ces derniers? Nous ne le croyons pas. L'immeuble n'entre dans les mains de l'associé qu'avec les charges dont il est déjà grevé, et les créanciers particuliers de l'associé n'y peuvent rien prétendre qu'après qu'il a été libéré des charges qui pesaient sur lui avant l'acte par lequel cet associé en est devenu propriétaire.

En troisième lieu, le tiers auquel un associé aurait, depuis que la société est dissoute et avant partage, cédé ses droits sociaux moyennant une somme d'argent, pourrait être écarté Civ. 841.
du partage, soit par tous les associés, soit par

un seul, en lui remboursant ce qu'il a payé pour acquérir ces droits.

Enfin, chacun des associés anciens doit à
Civ. 884. l'autre la garantie de son lot; et s'il y est entré des immeubles, l'inscription faite dans les
Civ. 2109. soixante jours du partage conserve le privilége de cette garantie contre tous créanciers personnels du copartageant.

Il est inutile d'ajouter que, par l'effet du partage, chacun devenant propriétaire exclusif de son lot, un associé, dans le lot duquel une créance serait tombée, aurait seul droit d'en exiger le payement, et qu'on ne pourrait lui opposer d'exceptions du chef personnel de son coassocié (1).

1086. L'obligation de garantie étant la conséquence du principe que l'égalité la plus entière doit présider au règlement des intérêts entre les associés, il en résulte que si un des associés a reçu, pour sa part, un bien social dont il serait évincé par une cause dont la société serait responsable, il a droit de se faire délivrer sur les autres biens libres de la société, un équivalent, sans que les autres associés ou leurs créanciers puissent s'y opposer (2). Une

(1) Cassation, 16 janvier 1828, D. 28, 1, 94.

(2) Rejet, 20 mai 1824, Roger, Annales de jur. com., 2, 112.

question assez importante, et en quelque sorte en sens inverse, pourrait se présenter dans le cas où, loin de partager un actif, les associés n'ont à diviser entre eux que l'acquittement des dettes sociales. Il est clair qu'ils doivent les supporter dans la proportion convenue; mais comme l'un d'eux peut avoir payé aux créanciers au delà de la somme à laquelle il serait tenu d'après ce calcul proportionnel, les autres sont obligés ensuite de lui en faire raison, et les bases convenues pour leur association sont, dans ce cas, la seule règle à suivre.

Ainsi, Pierre et Jacques formaient une société qui a été dissoute par leur faillite. Leurs fortunes réunies ne pouvant acquitter la totalité de la dette sociale qui est de 200,000 fr., ils font cession de tous leurs biens. Cet abandon est inégal; Pierre cède 80,000 fr., et Jacques 50,000 fr., ce qui, au total, ne produit que 130,000 fr., et laisse les créanciers en perte de 70,000 fr. Néanmoins, au moyen de cette cession, ces créanciers tiennent quittes leurs deux débiteurs. Après quelques années, Jacques rétablit ses affaires : Pierre pourra-t-il exiger de Jacques les 15,000 fr., faisant moitié de ce qu'il a payé de plus que lui aux créanciers communs? On peut dire, en sa faveur, que si la somme payée aux créanciers des deux associés n'a pas été du total de ce qui leur

était dû, cependant cette somme a libéré la société; que chacun d'eux devant moitié de cette somme, si les circonstances ont pu faire que ce payement eût lieu d'une manière inégale, ç'a été une sorte de prêt dont le remboursement peut être exigé par celui qui l'a fait, dès que son ci-devant associé est revenu à meilleure fortune.

Il nous semble, néanmoins, que Pierre ne serait pas fondé. La faillite de la société, en la dissolvant, a fini les obligations de chacun : si l'un et l'autre étaient codébiteurs de 200,000 fr. envers les créanciers, ils étaient, l'un à l'égard de l'autre, obligés de payer jusqu'à concurrence de 100,000 fr. chacun. Pierre s'en est libéré par 80,000 fr.; Jacques, qui devait aussi 100,000 fr., s'en est libéré par 50,000 fr.; Pierre n'a pas payé plus qu'il ne devait : il n'a donc rien payé à la décharge de Jacques : or, le recours du codébiteur d'une dette solidaire,
Civ. 1214. n'est fondé contre les autres que lorsqu'il a payé plus que sa part. La remise n'a pas été faite à la société qui n'existait plus, mais à chacun des codébiteurs, pour ce dont il pouvait profiter.

1087. Nous avons eu plusieurs fois l'occasion, notamment n. 975, de rappeler le principe
Civ. 1166. cipe qui admet tout créancier à exercer les actions de son débiteur. Ce principe, appliqué

aux sociétés, autorise le créancier d'un associé à former opposition entre les mains des Civ. 882. autres associés, à ce qu'il soit procédé à aucune liquidation avec son débiteur, sans l'y appeler. Il ne peut, avant l'époque de la dissolution, venir prendre connaissance des opérations, et, sous prétexte qu'une partie du fonds social est la propriété de son débiteur, provoquer un partage, ou saisir le mobilier de la société. Il ne nous semble pas même que, dans une société en nom collectif où les associés, à certaines époques, se partageraient quelques portions de bénéfices, il eût droit de toucher la part de ce débiteur, à moins qu'il ne donnât caution de rapporter, en définitive, les sommes reçues par lui, puisqu'il peut se faire que les années suivantes présentent des pertes qui retomberaient en totalité sur les autres associés.

Mais après la dissolution, le créancier d'un associé peut intervenir dans le partage, pour qu'il ne soit pas fait en fraude de ses droits. On suivrait, dans ce cas, les principes généraux sur les droits des créanciers d'un copartageant, d'intervenir au partage de la succession dans Civ. 882. laquelle il recueille une part.

## CHAPITRE II.

### *Effets et suites de la dissolution d'une société à l'égard des tiers.*

1088, 1°. Quelle que soit la cause qui produise la dissolution d'une société, soit que cet événement ait eu lieu de plein droit, soit qu'il ait été la suite de demande intentée par un ou plusieurs associés, comme on l'a vu n. 1062, il ne change rien à leurs obligations envers les créanciers de la société. Elles subsistent telles qu'elles résultent de la qualité dans laquelle les obligés ont été membres de la société, non-seulement pour tout ce qui a été fait avant la dissolution, mais encore pour tout ce qui en serait la suite (1).

Bien plus, tout acte de dissolution d'une société avant le terme fixé pour sa durée par l'acte qui l'avait établie, de changement ou de
Com. 46. retraite d'associés, doit être rendu public, dans les formes indiquées n. 1006, pour faire connaître les actes constitutifs des sociétés. A défaut de cette publicité, la société, dans l'intérêt des tiers, est réputée avoir continué avec les mêmes personnes que celles indiquées dans l'acte social.

(1) Rejet, 8 prairial an 13, D. 5, 2, 156.

Cette disposition, comme toutes les lois rédigées avec trop de briéveté, et avant que l'expérience ait suffisamment éclairé sur l'application qui doit en être faite, présente d'assez graves difficultés. Nous l'avons examinée, n. 1071, dans son application aux rapports respectifs des associés; il sera question ici des effets, à l'égard des tiers, de la dissolution qui enlève à tous les membres de la société le caractère d'associés, et de la retraite d'un associé, soit pure et simple, soit par substitution d'une autre personne, ce qui est un véritable changement.

1088,2°. On a vu, dans le titre précédent, quels étaient les différents cas qui amenaient la dissolution d'une société; il n'est pas sans utilité de les rappeler sommairement dans l'ordre sous lequel nous les avons présentés, pour y faire l'application de ce qui vient d'être dit de la publicité de l'acte de dissolution.

Lorsque la société finit par l'événement du terme, il ne peut y avoir aucun motif raisonnable d'imposer aux associés l'obligation de rendre cette dissolution publique; la notoriété qu'a reçue l'acte de constitution de la société, a appris au public quand elle finirait. Aussi, la loi n'exige-t-elle de publicité que pour l'acte de dissolution avant le terme fixé pour la durée de la société.

Nous croyons de même, que la dissolution ou plutôt la cessation qui, au lieu d'avoir été fixée, soit à un jour précis, soit à un terme d'un certain nombre de mois ou d'années, l'a été pour le temps où finirait l'opération entreprise, ainsi qu'on l'a vu n. 1053, n'est point assujettie à l'affiche. Le public a été suffisamment averti par l'acte de société.

Il ne saurait en être ainsi de la dissolution par l'extinction ou l'épuisement du fonds social. Si les associés mettent fin à leur société, par ce motif dont ils sont seuls juges, puisqu'ils pourraient, dans le plus grand nombre des cas, rétablir ce fonds, ils doivent en donner connaissance au public.

Ces principes nous paraissent applicables au cas où les associés, au lieu de déterminer une époque certaine, auraient stipulé la cessation de leur société dans le cas de quelque événement incertain, et souvent même dépendant de leur volonté, par exemple, la survenance d'enfants à l'un d'eux, ou le mariage de *tel* ou *tel* associé. La circonstance qu'on aurait annoncé cette possibilité dans l'extrait affiché de l'acte social, n'empêcherait pas que l'acte de dissolution fait par suite de cet événement, ne dût être rendu public.

Il peut y avoir plus de difficultés sur le point de savoir si, lorsque la société est dissoute par la mort naturelle ou civile de l'un

des associés, et lorsque, en formant la société, on n'a pas stipulé d'une manière explicite ou implicite qu'elle continuerait avec les héritiers, ces derniers, qui ne restent point associés, sont obligés de rendre publique la dissolution, sous peine d'être réputés avoir continué cette société dans l'intérêt des tiers. On peut dire que l'événement de la mort étant incertain, les tiers n'ont pu le connaître, et que, dans cette ignorance, ils ont dû croire que la société, qu'ils voyaient continuer entre les associés survivants, était toujours composée des personnes qu'avait annoncées l'acte affiché; que le silence des héritiers les a induits en erreur; que le défaut de publicité donné à cet événement est une faute dont ils doivent subir les conséquences; que dès lors les engagements contractés par les associés survivants, créent contre ces héritiers, au profit des tiers, les mêmes droits que si l'on avait stipulé primitivement que la société continuerait avec ces mêmes héritiers.

Quelque spécieuses que nous paraissent ces considérations, nous hésitons à croire qu'elles soient décisives. L'obligation de publicité, à laquelle une peine grave est attachée, n'est relative qu'aux *actes* de dissolution; dans sa corrélation avec l'injonction de rendre publics les actes de société, elle paraît ne devoir s'entendre que des modifications contractuelles apportées à la constitution primitive, et ne

pas comprendre les accidents indépendants de la volonté humaine, qui dissolvent la société, sans l'intervention d'une volonté expresse des associés.

Les cas dans lesquels la formalité d'affiche est exigée, sont ceux qu'amène une volonté libre de faire ou de ne pas faire. C'est l'*acte* de dissolution; c'est le changement ou la retraite d'associés. De deux choses l'une. Ou, par le pacte social, la société continue avec les héritiers; alors il n'y a plus de question, ils restent obligés envers les tiers à tous les faits de la continuation de société : il y aurait tout au plus changement d'associés, et la publicité ou la non publicité est sans importance sous le point de vue que nous considérons, puisqu'il n'est pas douteux, dans ce cas, que les héritiers continuent d'être obligés aux engagements sociaux. Ou le pacte social ne fait pas continuer la société avec les héritiers, et alors il est évident que la mort de l'associé n'est pas une retraite. Ce mot, dans le langage usuel et exact, implique une liberté de rester ou de se retirer, et, par conséquent, une véritable convention. La mort finit la société, par l'impossibilité que le défunt en reste membre. L'acte social, par cela seul qu'il n'a pas dit qu'en cas de décès d'un associé la société continuerait avec ses héritiers, a appris suffisamment que cet événement mettrait fin

à la société; et quoique incertain pour l'époque, cet événement était inévitable. Il n'en est pas ici comme de la survenance d'enfants ou du mariage dont nous avons parlé plus haut, car ces cas supposent deux conditions non-seulement incertaines pour l'époque de leur survenance, mais encore non nécessaires, comme l'est la mort.

La difficulté, que nous n'avons pas dû dissimuler, deviendrait plus grande s'il s'agissait de la mort civile, de l'interdiction ou des autres causes dont nous avons parlé n. 1065. Toutefois, nous croyons qu'il faudrait décider de même, l'esprit de la loi étant d'imposer la nécessité de l'affiche aux seuls actes constatant la dissolution ou la retraite, c'est-à-dire, aux conventions intervenues entre des personnes qui étaient libres de dissoudre ou de ne pas dissoudre la société, de se retirer de cette société ou d'y rester.

Mais nous n'hésitons pas à croire que, dans les cas où, d'après ce qui a été dit n. 1063, la dissolution est prononcée sur la demande de l'un ou de plusieurs associés contre les autres, le jugement qui la prononce doit être rendu public, parce qu'un jugement a le caractère d'une convention, en ce sens que la décision du tribunal supplée au consentement refusé par la partie condamnée.

Quant à la retraite, ou au changement qui opère la retraite d'un associé, et l'entrée

de son remplaçant, il ne peut y avoir de doute, ils sont nécessairement l'effet de conventions et de la liberté des parties.

Dans les cas où, d'après ce que nous venons de dire, les actes de dissolution, de retraite ou de changement doivent être rendus publics, il résulterait de l'inobservation de cette formalité, dans l'intérêt des tiers, que la société serait réputée avoir continué, comme si ces mutations ou modifications n'avaient pas eu lieu.

Mais il faut entendre sainement cette conséquence. L'affiche doit être faite dans la quinzaine de la date de l'acte qu'il s'agit de rendre public; et si cette formalité a été remplie dans le délai, la modification est réputée avoir eu lieu le jour de sa date. Si, au contraire, l'acte n'a pas été affiché, les engagements pris depuis cette dissolution par les associés, sous la raison sociale ou dans les cas indiqués n. 1070, obligeront tous les associés, nonobstant la convention de dissolution ou la retraite. Mais, du moment où l'affiche aura été faite, la dissolution ou la retraite produiront leur effet contre les tiers; car il serait contraire à la raison et à la justice, que, par le seul fait qu'on n'a pas affiché l'acte dans la quinzaine de sa date, la société reprît une existence forcée et indéfinie (1).

Du reste, lors même que l'acte de retraite

(1) Rejet, 6 juin 1831, D. 31, 1, 316.



ou de changement aurait été affiché, si par le fait, les associés avaient continué d'opérer avec l'ancienne raison sociale, ou de toute autre manière en communauté, les tiers qui auraient intérêt à faire la preuve de la continuation de société, y seraient admissibles, suivant ce qui a été dit n. 1009.

Dans ce cas, les preuves seraient faites et appréciées comme lorsqu'il s'agit d'établir qu'il a existé de fait, une société entre des personnes qui n'en ont pas rédigé ou rendu public l'acte de constitution; il en sera question n. 1090, 3°.

A plus forte raison, les tiers auraient-ils ce droit, si les associés, sans avoir affiché leur acte de dissolution, avaient fait quelque convention, même non publique, par laquelle ils auraient déclaré que leur volonté est de continuer l'ancienne société (1).

Il pourrait arriver qu'une société eût été formée sans que les associés se conformassent aux dispositions relatives à sa publicité dont nous avons parlé n. 1006; dans ce cas, si cette société est dissoute et si les associés ne donnent point aussi de publicité à l'acte de dissolution, le tiers qui aurait traité avec un des associés, celui-ci usant de la raison sociale, pourrait-il se fonder sur la non publication de l'acte

---

(1) Rejet, 19 juin 1834, D. 34, 1, 365.

de dissolution pour invoquer les principes que nous venons de développer?

On peut faire valoir que rien n'ayant fait connaître au tiers la formation de la société, il n'y a aucun motif pour lui de prétendre qu'on a dû en publier la dissolution; que sans doute il avait, conformément à ce qui a été dit n. 1009, le droit de prouver qu'une société existait entre *telles* ou *telles* personnes, et d'agir comme si elle eût été rendue publique; mais que son droit fondé uniquement sur ce fait, cesse d'exister quand ce fait n'existe plus lui-même (1). Nous inclinons pour ce sentiment, sans dissimuler que la jurisprudence nouvelle y paraît contraire (2).

Tout ce que nous venons de dire n'est pas moins applicable aux sociétés en commandite qu'aux sociétés en nom collectif. Cependant quelques distinctions paraissent nécessaires.

Il est hors de doute qu'on ne pourrait l'appliquer aux commandites dont le capital est divisé en actions. L'acte social rendu public, a suffisamment fait connaître aux tiers, que les retraites ou plutôt les changements d'associés seraient le résultat de la cession de leurs actions; et jamais on n'a prétendu que chaque cession d'actions dû être rendue

(1) Rejet, 12 juillet 1825, D. 25, 1, 360.
(2) Rejet, 9 juillet 1833, D. 33, 1, 259.

publique. Il en est ici de même que dans les sociétés anonymes.

Mais cette exception que commande la nature des choses ne pourrait être invoquée par celui qui, étant commanditaire dans une société dont le capital n'est point divisé en actions, voudrait opérer sa retraite, soit en retirant son capital avec sa part de bénéfices, soit en laissant tout ou partie de ce capital si la société est en perte; ni par celui qui voudrait céder son droit et opérer ainsi un changement d'associés, avant que le capital de la commandite soit complétement réalisé.

Dans le premier cas, le commanditaire qui se retire, indépendamment de la précaution de faire une liquidation d'après laquelle la situation de la société à son égard est fidèlement établie, doit rendre sa retraite publique, afin qu'il existe une date certaine au moyen de laquelle on puisse juger la situation de la société à son égard, et la bonne foi de sa retraite. Autrement, les tiers auraient un juste sujet de croire qu'il est resté commanditaire; et lorsque tel sera leur intérêt, d'exiger qu'il rapporte la mise retirée par lui, ou qu'il la complète s'il n'en a retiré qu'une partie.

Dans le second cas, le commanditaire qui cède ses droits, est également tenu de rendre public l'acte par lequel il est remplacé, car c'est un véritable changement dans la société;

faute de cette précaution, il continuera d'être considéré comme commanditaire.

Une nouvelle question peut s'élever : il est possible que le commanditaire primitif ait versé seulement une partie de sa mise, et qu'il ait pris des termes ou fixes ou éventuels pour réaliser le reste.

Lorsqu'il cède son intérêt, peut-il aussi, bien entendu avec le consentement de l'associé ou des associés responsables, charger son cessionnaire d'exécuter le reste de ses engagements, de manière à être entièrement libéré envers la société? Si les associés responsables accèdent à cette novation, ou plutôt s'ils l'opèrent en acceptant le cessionnaire, le cédant est-il libéré de toutes recherches ultérieures de la part des créanciers de la société?

Nous n'hésitons pas à admettre l'affimative, et les raisons que nous avons données n. 1043, 2°, nous fournissent un argument plus décisif encore pour le cas que nous examinons. Les associés responsables et gérants sont, dans une société en commandite, bien plus intéressés que ne le sont des administrateurs de sociétés anonymes. Ils répondent indéfiniment et solidairement, s'ils sont plusieurs, de la totalité des dettes sociales. Ils ont un intérêt bien plus direct à ne pas consentir une novation qui diminuerait le capital social, et les exposerait à une plus grande perte personnelle.

L'associé commanditaire qui veut céder son intérêt pourrait avoir réalisé sa mise en entier. S'il ne la retire pas, comme dans la première hypothèse dont nous nous sommes occupé, s'il se borne à céder ce qu'il a dans la société, en y laissant le capital fourni par lui, aux risques et périls du cessionnaire avec qui il en traite moyennant un prix quelconque, les tiers semblent n'avoir aucun intérêt à connaître ce changement, qui ne modifie point leurs droits, et laisse intact, quoique sous un autre nom, le capital de la commandite. Leur prétention que ce changement aurait dû être rendu public, serait d'autant moins fondée, que le nom des commanditaires peut rester inconnu sans blesser les principes. Nous ne pouvons donc croire que, dans ce cas, il y eût quelque danger pour le commanditaire cédant, à ne pas rendre publics sa retraite et son remplacement. L'intérêt est la mesure des actions qu'on a le droit d'intenter en justice. Lorsque la mise de commandite annoncée par l'acte de société a été versée en entier, et que la société en est débitée, peu importe aux tiers sur quelles personnes seront maintenant les risques de ce capital.

1088, 3°. Il pourrait arriver que, par une de ces infidélités malheureusement trop fréquentes aujourd'hui, un ou plusieurs associés

Il en serait de même s'il était prouvé que les engagements souscrits du nom social ont été antidatés, et que les anciens associés qui ont eu l'infidélité de les mettre en émission les ont réellement souscrits depuis la dissolution de la société.

Ainsi que nous l'avons dit, n. 978, celui qui, après la dissolution d'une société, contracte
Pén. 147. une obligation qu'il signe de l'ancienne raison sociale, commet un faux.

Nous avons vu en effet, n. 448, qu'il y a faux de la part de la personne qui signe un nom qui ne lui appartient pas. Or, dès l'instant qu'une société est dissoute, il n'y a plus de nom social. Ce faux, à la vérité, ne peut être un moyen d'exception contre les tiers, tant que la dissolution n'a pas été rendue publique; mais du moment où cette formalité a été remplie, le droit d'opposer l'exception reste dans toute sa force. Lorsque, pour mieux atteindre son but, l'ex-associé antidate cet acte, il commet un autre faux, puisque, dans la vue, soit de mettre le payement de cette obligation aux charges de son ancienne société, ou de se procurer, de la part du créancier, un crédit qu'il n'aurait pas obtenu personnellement, il cherche, au moyen de l'antidate, à laisser croire que cette obligation a été souscrite pendant la durée de la société, et dans un temps où il avait qualité pour l'engager.

Or, le faux ne peut, suivant ce qui a été dit n. 179, produire aucun effet contre celui au préjudice de qui il a été commis. Peu importe la bonne foi et de celui qui a reçu l'acte faux et de celui qui en serait devenu tiers porteur: cette bonne foi ne peut faire que la personne dont le nom a été faussement employé soit débitrice.

1089, 1°. Les dettes contractées par la société doivent être acquittées avec les valeurs de toute nature dont l'actif est composé, à l'exclusion des créanciers particuliers de chaque associé, puisque la société est, d'après les principes expliqués n. 975, un être moral qui avait son individualité et ses droits distincts de ceux de chacun de ses membres.

La raison s'en fait sentir aisément. Les créanciers particuliers d'un associé ne peuvent prétendre plus de droits qu'il n'en aurait lui-même; or, en sa qualité d'associé, il n'a droit de percevoir aucune somme dans l'actif, qu'après la libération entière et définitive de cet actif.

Ainsi, la femme d'un associé ne pourrait, en vertu de l'hypothèque légale que la loi lui Civ. 2121
accorde sur les immeubles de son mari, prétendre aucun droit sur les immeubles faisant partie d'une société dont celui-ci serait membre. Tant que la société subsiste, ou que ses dettes n'ont pas été payées, ces immeubles

tes, quoique composées des mêmes individus. Ces sociétés formant des êtres moraux qui ont leur individualité, les créanciers de chacune ont leurs droits distincts sur les actifs de ces sociétés.

Il n'est pas difficile de concevoir comment ces principes s'appliqueraient aux commandites, en ce qui concerne l'associé ou les associés indéfiniment responsables.

Mais ils seraient sans application aux commanditaires. Lorsqu'ils ont versé leurs mises, les créanciers n'ont plus rien à leur demander. S'ils ne les ont pas versées, les créanciers peuvent agir contre eux de la manière expliquée n. 1034, pour les contraindre à les réaliser dans la masse de la société, afin que ces mêmes créanciers y exercent leurs droits; sans préjudice de ceux qu'ils ont indéfiniment contre les associés responsables.

Quant aux sociétés anonymes, il est évident que le seul gage des créanciers consiste dans l'actif social; s'ils avaient quelques droits à exercer contre les membres de la société, ce serait pour les contraindre à effectuer les mises qu'ils n'auraient pas encore réalisées.

La question devient plus embarrassante lorsqu'il s'agit d'appliquer ces principes aux associations en participation. Nous avons vu n. 1045, qu'en elles-mêmes ces associations dif-

féraient peu par leurs conditions et leurs effets, des sociétés en nom collectif. On peut donc en tirer la conséquence qu'une association en participation forme un être moral qui a son individualité, et son actif propre, distinct de celui de chacun des participants; que dès lors, si une opération en participation avait été faite pour le compte commun de plusieurs personnes, quoique sous le nom d'une seule, les créanciers particuliers de cette dernière ne pouvaient faire comprendre dans la fortune individuelle de leur débiteur, les valeurs dont cette opération était composée; qu'ils n'ont de droits que sur ce qui, après la liquidation, reviendra à leur débiteur, et nullement sur ce qui, dans la même opération, appartient aux autres intéressés (1).

On objecte que ces principes, incontestables lorsqu'il s'agit de sociétés en nom collectif, et à bien plus forte raison, de sociétés en commandite ou anonymes, se justifient en même temps que l'application en devient facile, par le fait que les actes rédigés et rendus publics, l'emploi d'une signature sociale, la notoriété d'existence de ces sociétés, permettent de distinguer l'actif social de la fortune particulière et extrasociale de chaque associé; qu'il

---

(1) Cassation, 11 mars 1806, D. 6, 1, 268. Rejet, 17 juin 1826, D. 26, 1, 361.

n'en est et ne peut en être ainsi dans une association en participation, représentée seulement vis-à-vis des tiers par la personne avec qui ils ont traité; que rien ne peut apprendre à ces tiers si cette personne faisait une affaire propre et individuelle, ou une affaire dans un intérêt de participation avec d'autres; que dès lors, et à l'égard des tiers, la propriété entière et absolue des choses formant l'objet d'une participation, est légalement réputée résider dans la personne à qui le titre d'acquisition l'attribue (1). La jurisprudence paraît fixée dans ce sens. Mais il faut restreindre le principe qui en résulte, à la situation des tiers, à l'égard des prétendants droit dans une participation. Quant à ce qui concerne les participants entre eux, ou si l'un a fait faillite, les rapports de la masse de cette faillite avec d'autres participants non faillis, nous ne voyons aucune raison solide pour s'écarter des principes expliqués n. 1066. La foi des contrats doit être respectée: un participant n'a pas de droits à exercer dans la participation, jusqu'à ce qu'elle soit liquidée; s'il se trouve ou avoir payé seul les choses destinées à former la participation, ou être tenu de les payer par l'effet de la garantie qu'il a promise aux ven-

(1) Cassation, 2 juin 1834, D. 34, 1, 202. Cassation, 19 mars 1838, D. 38, 1, 102.

deurs, il a incontestablement le droit de se rembourser, sur ces choses, de tout ce qu'il a avancé, ou de ce qu'il est obligé de payer; et c'est seulement le net de la participation liquidée qui peut revenir à *tel* autre participant ou à sa faillite, dans la proportion de son intérêt.

1089. 2°. Les droits des créanciers contre les associés individuellement sont plus ou moins étendus, suivant les règles que nous avons données dans le titre second; ils subsistent après la mort de chaque associé, contre ses héritiers; mais lorsque ceux-ci ne sont poursuivis qu'en cette seule qualité, la dette de leur auteur se divise entre eux.

Par exemple: deux personnes sont en société. Il est dû à un tiers 20,000 fr. Ce tiers peut demander cette somme en entier à celui des associés vivants qu'il veut choisir. Si l'un d'eux vient à mourir avant que l'obligation ait été acquittée, sa succession peut bien être, en vertu de la solidarité, poursuivie pour payer la totalité des 20,000 fr.; mais s'il a laissé plusieurs héritiers, chacun d'eux ne doit person- Civ. 1220. 2249.
nellement, dans cette même somme, qu'une part virile, c'est-à-dire un quart, un cinquième, selon qu'ils sont quatre ou cinq héritiers.

Lorsque les créanciers d'une société dissoute veulent poursuivre un associé ou ses héritiers, il est encore nécessaire de distinguer

quelle était l'espèce de société qui donne lieu à cette action.

On a vu, n. 1034 et 1043, dans quelles circonstances les créanciers pouvaient former des demandes contre les commanditaires ou contre les actionnaires d'une société anonyme. Ce n'est pas précisément *telle* ou *telle* dette qui leur est demandée : c'est le versement, le complément ou le rapport des sommes dont ils sont redevables à la société, ou qu'ils en ont tirées. La demande est donc personnelle; elle doit être faite au domicile de chaque défendeur. Il n'y a pas nécessité que le créancier demandeur ait fait liquider sa créance par un jugement rendu contre les anciens gérants ou les liquidateurs; il suffit que ce demandeur prouve sa qualité de créancier, et par conséquent son intérêt à faire compléter par des payements ou des rapports, la masse sociale qui est son gage. En effet, les commanditaires, bien entendu lorsqu'ils n'ont point dérogé à leur qualité, et les actionnaires, ne sont pas personnellement débiteurs de chacune des dettes sociales, comme le sont des associés en nom collectif : ils sont tenus seulement, envers les créanciers, de justifier qu'ils ont versé dans la caisse sociale leurs mises, ou de les verser s'ils ne l'ont pas fait, et de réintégrer les sommes qu'ils en auraient tirées au préjudice de ces créanciers.

Il n'en est pas ainsi dans les sociétés en nom collectif. Chaque associé, soit par sa propre signature, soit par la signature d'un autre associé qui a obligé la société, est devenu débiteur individuel de toutes les dettes sociales. Chaque créancier a le droit de le poursuivre en vertu de la solidarité, d'après les principes expliqués n. 182. Cependant, il y a lieu encore à suivre quelques-unes des règles proposées n. 976 et 1026. Sans doute, le créancier porteur d'une condamnation entre les gérants et les liquidateurs, a un titre contre chaque associé, que celui-ci n'est plus admissible à contester. Mais si une personne, se prétendant créancière d'une société dissoute et encore en liquidation, actionnait un des associés pour être payé d'une créance non liquide, et susceptible d'être l'objet de comptes ou de débats, le défendeur qui n'aurait pas, il est vrai, le droit de soutenir l'action non recevable, serait certainement fondé à demander préalablement la mise en cause des liquidateurs, afin de connaître, d'après les renseignements dont ils sont nécessairement dépositaires, si ou non il y a quelques exceptions à opposer à la demande. Voilà du moins ce que la raison et l'équité semblent prescrire, jusqu'à ce que la législation, perfectionnant le système des liquidations sociales, ait tracé une marche sûre et dégagée des inconvénients auxquels donne lieu son silence.

Quant aux créanciers d'une association en participation, il y a moins d'incertitude, ou plutôt il ne peut y en avoir aucune. Si d'après les principes expliqués n. 1049, un créancier n'exerce contre le participant qu'une action indirecte, résultant de ses droits contre celui avec qui il a contracté, il faut bien qu'avant tout il ait obtenu une condamnation contre ce dernier ; lors même que dans quelques circonstances il peut avoir une action directe, il faut bien encore qu'il appelle ensemble et celui avec qui il a traité et le participant qu'il prétend avoir été engagé par ce dernier.

1090. 1°. En général, la durée et la conservation des droits d'un créancier contre son débiteur, ne doivent point dépendre de celui-ci, qui ne peut jamais, par son fait, changer la nature ou l'étendue de ses obligations.

L'intérêt du commerce a modifié ces principes du droit commun par des considérations propres au contrat de société.

Tant que la société subsiste, la faculté d'agir contre elle et contre chacun des associés n'est soumise qu'à la prescription, qui anéantirait une semblable action en faveur de tout autre débiteur. Mais quand elle est dissoute, la personne morale n'existe plus ; chacun de ceux dont la réunion servait à la composer, s'empresse de régler ses intérêts avec ses coassociés,

pour se livrer à d'autres opérations. Les registres, les pièces justificatives, un grand nombre de renseignements, ne peuvent rester toujours dans un dépôt commun, comme ils s'y trouvaient pendant la durée de la société.

Ces considérations ont conduit le législateur à établir une règle nouvelle, exorbitante du droit commun, en faveur des associés non liquidateurs. D'après cette règle, toute action contre les associés non liquidateurs, leurs veuves, héritiers ou ayants cause, sont prescrites cinq ans après la fin ou la dissolution de la société, si l'acte qui en énonce la durée, ou l'acte de dissolution a été affiché et enregistré dans les formes indiquées n. 1006, et si, depuis cette formalité remplie, la prescription n'a été interrompue à leur égard par aucune poursuite judiciaire. Com. 64.

Nous avons dit que cette prescription était exorbitante du droit commun, puisqu'à ne consulter que les principes de ce droit, chaque action ne devrait être éteinte que par le temps particulier de la prescription qui lui est propre, ou par la prescription trentenaire, ainsi qu'on l'a vu n. 240. Mais on s'est décidé moins d'après les principes que d'après des motifs particuliers d'intérêt pour le commerce.

Cette disposition donne lieu à plusieurs questions importantes.

On peut demander d'abord si le créancier

qui, dans ce délai de cinq ans, après la dissolution rendue notoire, aurait formé une action contre les liquidateurs, sans avoir agi contre les non liquidateurs, peut, après l'expiration de ces cinq années, poursuivre ces derniers, en invoquant le principe du droit commun, d'après lequel, l'interpellation faite à l'un des codébiteurs solidaires, ou sa reconnaissance,
Civ. 2249. interrompt la prescription contre les autres et même contre leurs héritiers.

Nous ne le croyons pas. L'intention du législateur, en créant ainsi un droit spécial dans l'intérêt du commerce, a été de scinder les associés en deux classes : les liquidateurs ; les non liquidateurs. A l'égard des premiers, le droit commun subsiste, comme nous le verrons bientôt. Ils ne peuvent opposer d'autre prescription que celle qui, d'après les lois générales ou spéciales, est attachée à chaque espèce de créance.

Les non liquidateurs, quelle que soit la nature de la créance, ne peuvent être poursuivis que pendant cinq ans. Sans doute, cette prescription quinquennale est susceptible d'être interrompue par une poursuite judiciaire. Mais il faut que cette poursuite ait lieu à l'égard du non liquidateur qui oppose la prescription; une poursuite contre d'autres n'aurait pas le même effet. Il faut que lui-même, directement et personnellement, ait été assigné avant l'ex-

piration des cinq années, pour qu'il devienne non recevable à opposer la prescription (1).

Toute autre interprétation donnée à cette disposition spéciale et exceptionnelle en ferait un non-sens. Car il ne saurait être entré dans la pensée du législateur, que les créanciers d'une société pussent être cinq ans, sans former, même une simple demande, contre les liquidateurs ou contre tout autre débiteur des engagements sociaux; et par conséquent, si cette action était interruptive de la prescription, à l'égard des non liquidateurs qu'il n'a pas assignés, la disposition dont nous nous occupons n'aurait point le résultat que s'est proposé le législateur en dérogeant sciemment au droit commun, pour un but particulier d'utilité commerciale.

Cette prescription commence à courir du Com. 64.
jour que la société a fini, lorsque l'acte qui l'établissait a été rendu public, de la manière indiquée n. 1006, sans qu'aucune autre condition soit nécessaire; mais dans les autres cas de dissolution où les parties ont besoin de manifester leur volonté de dissoudre par un acte, c'est seulement la date de l'affiche de cet acte qui ferait courir la prescription. Peu importerait que la liquidation eût été faite beaucoup plus tard, et même que le créancier eût

---

(1) Rejet, 7 juin 1830, D. 30, 1, 280.

agi contre le liquidateur : cette action a pu conserver ses droits contre l'actif social ; mais elle n'a point empêché les associés non liquidateurs d'être personnellement libérés par la prescription de cinq ans.

On voit que cette prescription ne pourrait être appliquée aux dettes des simples participations, pour lesquelles il n'y aurait, dans ce cas, d'autres règles à suivre que celles que nous avons données n. 1049 et 1089, 2°.

La qualité de la dette ou du créancier ne modifie point ces règles ; il importe peu que le créancier ait des droits liquides ou *sujets* à débat et susceptibles d'examen, à moins que la créance ne fût conditionnelle ou dépendante
Civ. 2257. d'un événement, parce qu'alors la prescription ne commence qu'à l'instant où cette condition ou cet événement s'accomplit. Ce délai court
Civ. 2278. même contre les mineurs, conformément à ce que nous avons dit n. 240 ; et l'on ne peut déférer le serment aux prétendus débiteurs, sur le point de savoir si la dette subsiste encore ou non, puisque précisément cette incertitude est la cause de la prescription.

Il est évident, au surplus, que si une société était déclarée en état de fallite, aucun associé n'aurait le droit d'opposer la prescription quinquennale dont nous venons de parler. Cette circonstance établit suffisamment que l'actif est inférieur au passif : il n'y a plus lieu à la

présomption que les associés, non liquidateurs, ont remis entre les mains des liquidateurs de quoi acquitter les dettes.

Les considérations que nous avons indiquées cessent du moment où il est évident qu'elles affranchiraient de leurs engagements, des personnes qui ne peuvent avoir un juste sujet de se croire libérées. Ainsi, les liquidateurs restant ou devant rester en possession des titres, livres et autres renseignements, ne peuvent ignorer que *telle* ou *telle* dette n'a pas été acquittée. S'il est convenable de mettre un terme aux actions contre les autres associés qui sont dessaissis de tout, qui ne connaissent pas la situation sociale, le même motif ne milite pas en faveur des liquidateurs. La prescription ne peut être invoquée par eux, leurs veuves, héritiers, donataires, légataires ou autres ayants cause.

Alors, peut s'élever une autre question. L'associé ou les associés liquidateurs restent-ils, après ce délai de cinq ans, débiteurs des dettes et passibles des actions des créanciers pendant tout le temps que le droit commun ou des lois spéciales accordent à chacune de ces actions ; ou bien ne sont-ils comptables envers les créanciers que du produit de la liquidation, à peu près comme l'est un héritier bénéficiaire ?

Nous ne pensons pas qu'on puisse adopter

cette dernière hypothèse. Elle conduirait à dire que le législateur a aboli toutes les règles sur les prescriptions des dettes, pour y substituer la seule prescription de cinq ans; car d'un côté, il l'a fait en faveur des non liquidateurs, et dans l'hypothèse que nous repoussons, il l'aurait fait aussi en faveur des liquidateurs qui seraient, non plus débiteurs comme associés, mais comptables des valeurs qu'on leur a confiées pour faire la liquidation.

Or, tel ne nous paraît pas avoir été l'intention du législateur. Lorsqu'il s'agit d'entendre et d'appliquer des restrictions au droit commun, il faut les resserrer dans leurs termes spéciaux et non les étendre.

Ainsi, nous pensons que les créanciers de la société ont droit de demander aux associés liquidateurs le payement des dettes sociales, lors même que, par le laps de cinq, ans ils sont devenus non recevables à les demander aux non liquidateurs; qu'en un mot, à leur égard, le nombre des associés débiteurs est réduit aux seuls associés liquidateurs.

Mais lorsque ces créanciers poursuivent ainsi un associé liquidateur et le font condamner, celui-ci a-t-il le droit d'agir en garantie ou en remboursement contre ses anciens associés non liquidateurs? Nous n'en doutons point. La prescription de cinq ans, dont nous venons d'expliquer les effets, n'a point anéanti

les dettes sociales : elle a été simplement établie en faveur des non-liquidateurs qui, dessaisis de l'actif et de tous moyens de contester ou de payer les créanciers, ont dû croire, par un silence de cinq ans, que ceux-ci étaient payés. Mais, dans le fait, si le liquidateur paye une dette; s'il prouve à ses anciens coassociés qu'ils ne lui avaient pas fourni des valeurs suffisantes, et qu'il a payé cette dette avec son patrimoine, son action ne pourrait être repoussée par la prescription, qu'autant que la dette en elle-même et d'après les règles qui lui sont propres, était prescrite ou déjà éteinte. La demande du liquidateur ne pourrait donc être repoussée par la prescription quinquennale dont nous parlons ici, car cette prescription n'a pas été établie pour être opposée par un associé à un autre; et on ne peut étendre les exceptions à des cas non prévus.

De là, naît une nouvelle conséquence non moins importante.

Les créanciers, qui ne sont plus fondés à agir contre les non-liquidateurs directement, peuvent encore les poursuivre, du chef du liquidateur. Mais il y a une grande différence entre cette action et celle qu'ils exerceraient si la prescription n'était pas acquise. Dans ce dernier cas, les non-liquidateurs poursuivis ne pourraient leur opposer que les exceptions in-

hérentes à la dette, ou qui leur seraient personnelles. Lorsque, au contraire, les créanciers agissent du chef du liquidateur, les associés qu'ils poursuivent ainsi ont droit de faire valoir toutes les exceptions qu'ils auraient pu opposer à ce liquidateur; par exemple, qu'il avait reçu des fonds ou fait des recouvrements suffisants pour payer, ou même qu'il y a matière à des compensations particulières : en un mot, au lieu des droits de créanciers de la société, les tiers n'auraient plus, dans ce cas, que ceux de créanciers personnels du liquidateur. Il s'ensuit que, jamais le créancier ne pourrait demander la totalité de sa créance aux associés non liquidateurs. Ainsi, supposons que la société ait été composée de trois associés, dont un a été nommé liquidateur : un créancier de 12,000 fr. exerce son action après le délai de cinq ans contre le liquidateur, et du chef de ce dernier il poursuit les deux non-liquidateurs; il ne pourra demander à chacun d'eux que la somme de 4,000 fr., et encore sauf les exceptions que ceux-ci auraient à lui opposer du chef du liquidateur. En effet, il n'exerce, dans ce cas, que les actions du liquidateur, et celui-ci ne peut, d'après les principes expliqués n. 182, demander à ses coassociés que leur part virile, en prouvant de plus qu'il n'a pas reçu de quoi payer toutes les dettes.

1090, 2°. Nous avons raisonné jusqu'ici dans l'hypothèse que les associés ont désigné un ou plusieurs d'entre eux pour être liquidateurs. Ce n'est pas que cette désignation ait toujours besoin d'être expresse. Ainsi, dans le cas où pendant la durée d'une société, un des associés se retire, les autres sont de plein droit liquidateurs. Il en est de même lorsqu'un associé meurt ou est exclu. Les créanciers n'ont donc action contre l'associé retiré, exclus, etc., que pendant cinq ans. Dans une commandite, l'associé responsable est réputé liquidateur dans l'intérêt des commanditaires; et même quand, après la dissolution de la société, ceux-ci auraient concouru à des délibérations tendantes à faire opérer la liquidation, ils ne seraient pas réputés avoir perdu leur qualité. Les droits qui, suivant ce qui a été dit n. 1034 et suiv., peuvent être exercés contre eux par les tiers, pour les obliger à verser ou à compléter leurs mises, seraient prescrits si aucune action n'avait été formée à cet effet dans les cinq ans depuis la dissolution. Il en est de même des sociétés anonymes.

Dans une participation, celui-là est réputé liquidateur dont le nom figure dans les engagements envers les créanciers. Ceux-ci n'ont plus de droits contre les participants qu'ils n'auraient pas assignés dans les cinq ans.

Mais il peut arriver que des associés en nom collectif ne nomment point entre eux de liqui-

dateurs, qu'eux-mêmes veuillent faire ensemble leur liquidation, ou personnellement, ou par un mandataire pris hors de la société.

Dans ce cas, nous ne pensons pas qu'il y ait lieu d'appliquer la prescription exceptionnelle dont nous venons de parler. Les associés ont renoncé à la faculté de se diviser en liquidateurs et non liquidateurs. Tous se sont constitués liquidateurs; aucun d'eux n'a donc le droit d'invoquer une prescription établie en faveur des non liquidateurs; car il est de principe que les créanciers conservent toujours leurs droits contre les associés liquidateurs.

Quelquefois, à la dissolution d'une société, l'un des associés se charge, moyennant une somme que lui remettent ses coassociés, *d'en* acquitter toutes les dettes. Cette convention est étrangère aux créanciers. Elle a pour effet de faire considérer cet associé comme liquidateur à forfait; mais les autres associés peuvent être poursuivis pendant cinq ans par les créanciers. Vainement opposeraient-ils la publicité donnée à leur traité avec le liquidateur: un débiteur n'a pas le droit de forcer son
Civ. 1275. créancier à accepter un nouveau débiteur, ni des coobligés, de le contraindre à se contenter d'un seul (1).

Assez souvent l'associé chargé de la liquida-

(1) Rejet, 24 mars 1830, D. 30, 1, 179.

tion, surtout dans le cas qui vient d'être présenté, continue le commerce en son nom propre; et il peut y avoir quelque utilité à bien déterminer si les sommes qu'il a payées à un créancier de la société dissoute, qui serait entré en rapports d'affaires avec lui, sont imputables sur la dette de l'ancienne société ou sur les siennes propres. Un exemple rendra sensible l'importance de la question : Pierre et Paul formaient une société; elle a été dissoute le 1er avril 1841, et Pierre, qui a pris la continuation du commerce pour son compte, a été nommé liquidateur. Jacques, qui était créancier de l'ancienne société, a continué des relations d'affaires avec la nouvelle maison. Mais celle-ci tombe en faillite, et son ancien associé solvable prétend que les versements divers que cette maison avait faits à Jacques sont imputables par préférence sur l'ancienne dette sociale, et l'ont éteinte. Les circonstances aideront à résoudre la difficulté. On peut toutefois poser pour règle que Jacques n'est pas censé avoir voulu libérer ses anciens débiteurs et en accepter un nouveau, s'il ne l'a pas expressément déclaré; que les présomptions d'imputation de payement expli- Civ. 1256.
quées n. 218, ne sont point applicables en ce cas, puisque les dettes étaient celles de débiteurs distincts, et, par conséquent, qu'à moins de quittances données par le créancier sur ce

rendre public. Cependant, les gérants opèrent; ils payent des dividendes aux commanditaires, et après quelques années ainsi écoulées d'un consentement commun, la société tombe en faillite. Nous ne pensons pas que les commanditaires eussent le droit de se libérer envers les créanciers par l'abandon de leurs mises, même quand on ne prouverait pas contre eux qu'ils ont géré. Ce privilége extraordinaire leur avait été conféré par l'acte social dûment affiché. Mais la société formée par cet acte est expirée. Il en est survenu sous le nom de *continuation* une nouvelle, soit verbale, soit écrite, mais non affichée; ils ne peuvent en exciper contre les tiers. Ils sont donc tenus envers ces derniers de toutes les dettes, comme le sont des associés en nom collectif, qui, tout en ne gérant pas, n'en sont pas moins intégralement et solidairement débiteurs.

On aurait à appliquer la même règle à des sociétés anonymes, s'il arrivait que les actionnaires laissassent les administrateurs continuer les affaires et approuvassent leur conduite, en recevant les dividendes produits par leur continuation. Le privilége des sociétés anonymes ne subsiste que pour le temps fixé par l'ordonnance d'autorisation. Tout ce qui a été fait après ce temps, n'a et ne peut avoir que le caractère des opérations d'une société ordinaire.

# APPENDICE

POUR LA PAGE 236 DU PRÉSENT VOLUME.

---

## INSTRUCTION

SUR LES DEMANDES EN AUTORISATION ET APPROBATION DE SA MAJESTÉ POUR L'ÉTABLISSEMENT DES SOCIÉTÉS ANONYMES.

Aux termes de l'article 37 du Code de commerce, aucune société anonyme ne peut *exister* qu'avec l'autorisation du roi et sans l'approbation de l'acte ou des actes qui la constituent. Cette approbation doit être donnée dans la forme prescrite pour les règlements d'administration publique, c'est-à-dire, par une ordonnance de Sa Majesté.

Une instruction émanée du département de l'intérieur, et publiée le 31 décembre 1807, régla la marche à suivre pour obtenir cette autorisation. Comme ce règlement paraissait au moment même où le Code de commerce commençait à être mis à exécution, et introduisait un droit nouveau et des formes jusque-là inusitées relativement aux sociétés anonymes, il ne put être absolument complet. L'expérience a fourni de nouvelles indications; et la jurisprudence du Conseil d'État s'étant fixée sur cette matière, il est utile aujourd'hui de retracer les principes arrêtés et les conditions généralement exigées, puisque ce n'est qu'en s'y conformant que les autorisations nécessaires peuvent être obtenues.

Il convient d'abord de bien éclaircir la nature, le but et les limites de l'intervention que l'autorité s'est réservée dans les associations anonymes.

*Nature de l'autorisation requise.*

Les spéculations de l'industrie sont libres en France. Tant qu'elles ont un objet licite ou qu'elles n'embrassent pas ce que la loi défend ou met en réserve, les commerçants, en général, n'ont pas besoin d'une autorisation spéciale pour s'y adonner.

Le gouvernement ne concède à personne le droit ou le privilége d'exploiter *telle* ou *telle* branche de commerce. Cette concession serait contradictoire avec la liberté légale assurée à l'industrie.

Les ordonnances par lesquelles Sa Majesté autorise la formation et l'existence d'une société qui se propose de faire un certain commerce ou une certaine entreprise, n'ont donc pas pour objet d'accorder aux sociétaires rien qui ressemble à une propriété sur cette entreprise ou ce commerce.

Le but que la loi s'est proposé est différent, et l'importance en sera démontrée par les considérations suivantes.

En général, le commerçant est responsable envers ses créanciers et envers ceux avec qui il traite. Cette responsabilité a pour gage tous ses biens présents et à venir, et sa personne même soumise à la contrainte par corps.

Si plusieurs se réunissent dans une société *collective*, chacun d'eux met en commun la même responsabilité indéfinie, et, de plus, tous sont solidaires entre eux.

Un commerçant ou une société *collective* peuvent s'aider de moyens pécuniaires fournis par des capitalistes, qui, voulant participer aux bénéfices espérés, soumettent

aux risques et aux pertes possibles une somme déterminée. La loi admet ces bailleurs de fonds sous le nom de *commanditaires*. Elle autorise la stipulation par laquelle ils déclarent ne s'engager pour rien de plus que la somme mise en commandite, et surtout ne contracter ni solidarité ni responsabilité personnelle.

Mais cette classe d'associés non responsables n'est pas admise dans le commerce sans précautions légales. Toute société de ce genre doit déclarer la quotité du fonds en commandite. Le commanditaire ne peut s'immiscer en rien dans la gestion des affaires; il en devient garant et solidaire, s'il y prend part. Au surplus, la commandite suppose nécessairement un ou plusieurs associés en nom et responsables; le public a donc sur ceux-ci la garantie ordinaire; le capital du commanditaire n'est qu'une sûreté de plus.

Mais le Code de commerce admet une troisième espèce de sociétés, où tous les intéressés sont commanditaires, où chacun n'est engagé et responsable que pour sa mise, sans solidarité, sans garantie, soit d'engagement indéfini, soit de contrainte par corps; où les gérants sont de simples mandataires, et où enfin, ce qui constitue une différence essentielle entre les sociétés en commandite et celles-ci, ils peuvent être choisis parmi les actionnaires, sans que la gestion qui leur est confiée les engage personnellement et les constitue responsables d'autre chose que de l'exécution du mandat. Cette société est dite *anonyme*, parce qu'aucun associé n'y étant personnellement engagé, nul ne peut y prêter son nom.

Comme la loi a pourvu à la sûreté du commerce par les règles de la responsabilité, de la solidarité et de la contrainte envers ceux qui commercent en leur nom ou dans les sociétés collectives;

Comme elle a pris des précautions pour que l'administration des commanditaires ne portât pas atteinte aux garanties dues au public,

Elle a dû en instituer de plus spéciales à l'égard de sociétés où n'existe pas la responsabilité personnelle des associés ordinaires.

Elle s'est donc réservé de constater:

Qu'une telle société n'est pas un piége tendu à la crédulité;

Que l'objet de la spéculation est licite et réel; qu'il existe, non un vain prospectus sur une idée sans consistance, mais déjà un acte social, un fonds d'engagement qui assure l'entreprise, des actionnaires véritables et non simplement des associés fictifs qui ne figureraient en apparence que pour provoquer des engagements réels;

Que les capitaux annoncés existent effectivement, ou que le versement en est suffisamment assuré;

Qu'ils sont proportionnés à l'entreprise;

Que les statuts qui en établissent l'administration offrent aux associés une garantie morale, et, en tout cas, des moyens de surveillance et l'exercice des droits qui leur appartiennent sur l'emploi de leurs deniers.

L'acte de l'autorité royale qui renferme autorisation et approbation n'a pour but que de certifier au public que cette vérification a été régulièrement faite.

Et cette vérification est la garantie mise à la place de celle qu'offrent les sociétés ordinaires, et dont la société anonyme n'est pas susceptible.

Le gouvernement ne concède donc rien; et il autorise seulement, à raison de la nature de la société, ce qu'une société ordinaire ou en commandite, ou un simple négociant, pourrait faire sans autorisation.

Mais la vérification scrupuleuse que cette autorisation

suppose, est une sûreté morale d'autant plus importante, que les associations anonymes sont particulièrement faites pour des spéculations vastes et exposées à quelques chances, spéculations qui n'auraient pas lieu sans l'admission de ce genre de sociétés. Il est propre aux banques publiques, aux exploitations de mines, de canaux, aux assurances maritimes, etc.; grandes entreprises qu'il importe d'encourager. Ainsi, la réunion de capitaux modiques, pris séparément, présente dans son ensemble des moyens suffisants, que ne voudraient pas hasarder quelques particuliers, et supplée à des engagements qui pourraient compromettre l'existence entière et la sûreté personnelle d'entrepreneurs *en nom*.

Les précautions légales une fois accomplies, c'est au public à mesurer sa confiance envers des établissements dont le but, les moyens et les règles fondamentales ont été appréciés et portés à la connaissance du public.

Si une entreprise échoue, le Code et l'accomplissement des formalités qu'il a prescrites mettent à l'abri les actionnaires de toute perte au delà de leur mise, et les gérants, de toute garantie personnelle autre que celle qui correspond à leur qualité de purs mandataires.

C'est parce qu'avant le Code de commerce, il manquait une disposition positive à cet égard, quoique les sociétés anonymes fussent dès longtemps connues, que plusieurs fois la sécurité des uns et des autres a été troublée. Les règles étaient si peu fixes, qu'on a vu des sociétés gérées sous un nom social, sous une raison collective, où l'on croyait néanmoins pouvoir stipuler que les associés ne seraient que de simples actionnaires non solidaires et non responsables. La loi actuelle a mis fin à ces irrégularités, aux inquiétudes et aux procès qui en devaient provenir. Les conditions qu'elle impose pour profiter de ses dis-

positions méritent donc qu'on s'y conforme avec soin.

Il résulte de ces principes :

1° Que l'autorisation de Sa Majesté n'est point un privilége; qu'elle se donne à cause de la forme de la société anonyme, et non à raison de la branche d'industrie qu'on se propose d'exploiter;

2° Qu'en vertu de la liberté commune, plusieurs sociétés anonymes pourraient être concurremment autorisées pour un même commerce;

3° Que le but de l'autorisation est purement et simplement de certifier au public, d'abord la vérification des bases sociales et l'existence des moyens annoncés, moyens reconnus être en rapport avec l'entreprise; en second lieu, qu'un examen attentif a été fait de la *moralité* et de la convenance de l'administration sociale;

4° Qu'en conséquence, le roi n'admet point de simple projet, et n'autorise point un prospectus dans l'intérêt d'un inventeur ou d'un spéculateur qui recherche des actionnaires; il n'attache son approbation qu'à des sociétés réelles, formées par des actes publics, et par lesquelles une masse suffisante de souscripteurs ont déjà engagé et assuré leurs mises.

La marche que doivent suivre les actionnaires pour obtenir l'autorisation va être tracée en conséquence de ces principes.

*Forme et direction de la demande.*

1° Les individus qui veulent former une société anonyme adressent leur pétition au préfet de leur département, et, à Paris, au préfet de police.

2° La pétition est signée de tous les actionnaires, à moins que l'acte social par eux souscrit ne contienne une

délégation et un pouvoir à cet effet à un ou plusieurs d'entre eux.

3° Lorsque la société a pour objet une exploitation placée dans un autre département que le siége de son administration, la pétition adressée au préfet du domicile où elle s'établit est communiquée par les parties au préfet du lieu de l'exploitation.

4° La pétition n'est pas admise, si elle n'est accompagnée de l'acte public constituant la société, et contenant l'engagement des associés, en telle forme que leur mise sociale ou leur promesse de la fournir soit ferme et irrévocable, sous la seule condition que l'approbation de Sa Majesté sera accordée.

5° Les statuts pour l'administration sociale sont produits en même temps que l'acte constitutif, et peuvent en faire partie. S'ils sont séparés et qu'ils ne soient remis d'abord que sous seing privé, ils doivent être signés de tous les intéressés, et contenir soumission de rédiger le tout en acte public, lorsque le ministre du commerce le requerra. L'ordonnance d'approbation n'est présentée à la signature du roi que sur le vu de l'acte public.

Une copie simple des actes publics doit être remise en même temps, pour rester déposée dans les bureaux du ministère.

6° Les actes sociaux doivent énoncer :

L'affaire ou les affaires que la société se propose d'entreprendre, et la désignation de celui de leurs objets qui lui servira de dénomination, le domicile social, le temps de sa durée, le montant du capital que la société devra posséder, la manière dont il sera formé, soit par des souscriptions personnelles fixes ou transmissibles, soit en actions à ordre ou au porteur, les délais dans lesquels le capital devra être réalisé, et le mode d'administration.

*Conditions nécessaires ou facultatives :*

*Sur le mode d'administration sociale.*

1° Les premiers administrateurs temporaires peuvent être désignés dans les actes sociaux; mais, conformément à l'article 31 du Code, les gérants des sociétés anonymes n'étant que des mandataires nécessairement à temps et révocables, et tous les sociétaires devant avoir des droits égaux ou proportionnés à leur mise, les actes sociaux ne peuvent réserver à aucun individu, sous le nom d'auteur du projet d'association, de fondateur ou autre, aucune propriété spéciale sur l'entreprise, aucun droit à la gestion perpétuelle ou irrévocable, ni aucun prélèvement sur les profits, autre que le salaire à attribuer aux soins qu'il peut donner à l'administration.

2° Néanmoins, la valeur de l'acquisition ou de la jouissance d'un brevet d'invention ou d'un secret, sur l'exploitation duquel la société serait fondée, ainsi que le salaire de l'artiste dont elle aurait le talent pour objet, peuvent être appréciés en argent, et leur montant converti en actions au profit desdits artistes et propriétaires du secret ou brevet.

*Sur les mises de fonds.*

3° Si les souscripteurs de l'acte social, joint à la pétition, ne complètent pas à eux seuls la Société qui doit être formée, et s'ils déclarent avoir l'intention de la compléter lorsque seulement ils auront reçu l'approbation du roi, ils doivent composer au moins le quart en somme du capital réel, non compris les actions dont il vient d'être parlé au n. 2. En ce cas, si Sa Majesté juge à propos d'autoriser la société, l'ordonnance règle le délai dans lequel le surplus des souscriptions doit être complété.

On doit bien remarquer que, faute d'avoir rempli cette condition au temps prescrit, l'autorisation devient comme non avenue, à moins que Sa Majesté ne permette à la société, s'il y a lieu, et du consentement des intéressés, de réduire son plan au capital qu'elle a réuni.

Après avoir justifié de l'existence du quart en somme du capital convenu, on peut demander autorisation pour la mise provisoire en activité, avant que le capital ait été complété. Cette demande est jugée suivant les circonstances de l'affaire.

*Transmission de la pétition et avis des préfets.*

1° Les préfets des départements, et le préfet de police à Paris, transmettent la pétition à eux adressée et les pièces précédemment indiquées au ministre secrétaire d'État du commerce. Ils y joignent leur avis, informations prises sur les points ci-après :

En premier lieu, si l'entreprise n'est pas contraire aux lois, aux mœurs, à la bonne foi du commerce et au bon ordre des affaires en général, ou si elle ne présente pas quelque vice qui en rende le succès improbable et la proposition à des actionnaires inconvenante ;

En second lieu, sur les qualités et la moralité des souscripteurs, particulièrement dans le cas prévu n. 3, § précédent, où des intéressés pour le quart du capital à réunir sont seuls connus et doivent rechercher des coassociés, et spécialement sur le personnel des administrateurs, s'ils sont désignés ;

En troisième lieu, sur la suffisance des moyens des souscripteurs, de manière à s'assurer qu'ils sont en état de réaliser, soit à l'ouverture de la société, soit aux termes prescrits, la mise pour laquelle ils entendent s'intéresser.

2° Les pièces produites et les avis des préfets doivent mettre le ministre secrétaire d'État du commerce en état de reconnaître :

En premier lieu, si les conditions de l'acte social et des statuts sont conformes aux lois, particulièrement aux articles 21, 22 et suivants jusqu'à 40 du Code de commerce, et si les règles indiquées par la présente instruction ont été suivies;

En second lieu, si l'objet de la société est licite ;

En troisième lieu, si le capital est suffisant, s'il est assuré, principalement quand une partie ne doit être fournie que successivement, et si, en ce cas, la portion réellement versée offre assez de garantie;

En quatrième lieu, si, dans les statuts relatifs à la gestion, à la reddition des comptes, au partage des bénéfices ou pertes, les intérêts et les droits de tous les membres de la société sont garantis convenablement, et dans toute l'étendue que comporte une société sans responsabilité personnelle;

Enfin, si l'administration de la société offre les garanties morales qui importent aux intéressés et au public.

*Sociétés anonymes d'espèce particulière :*

1° *Banques.*

Si l'objet de la société proposée est la fondation d'une banque, les avis des préfets, sur la convenance d'en permettre l'érection, doivent être particulièrement motivés sous le rapport de l'utilité publique. La loi du 24 germinal an XI (14 avril 1803), soumettant ces sortes d'établissements à une autorisation spéciale indépendante de celle des sociétés anonymes en général, les renseignements doivent être tels qu'ils puissent éclairer également les ministres du commerce et des finances, que l'examen de la demande intéresse concurremment.

*2° Sociétés sans émission d'engagements extérieurs.*

Les sociétés anonymes qui n'émettent point d'engagements extérieurs, mais dont les intéressés placent simplement en commun les risques qui affectent leurs propriétés, comme les compagnies d'assurances mutuelles contre les divers fléaux, sont soumises à l'approbation de Sa Majesté dans la forme ci-dessus ; mais les dispositions ci-devant énoncées, concernant le capital et les actions, ne leur sont point applicables, attendu que le fonds commun destiné à répondre des pertes, étant la masse des biens que chaque actionnaire soumet à la chance commune, la société n'a point de capital divisible par actions proprement dites.

3° *Associations dispensées des formalités propres aux sociétés anonymes commerciales.*

Quant aux administrations ou associations de prévoyance et de charité, les formes propres aux sociétés anonymes ne leur sont point applicables ; elles ne sont pas non plus exigées pour les sociétés commerciales régies par le Code civil, comme sont celles qui, n'ayant pour but que la manutention et la jouissance de biens mis en commun, ne se livrent pas aux opérations de banque n'achètent pas pour revendre, et ne manufacturent pas leurs produits.

Les souscripteurs des sociétés anonymes susceptibles de l'autorisation, sauront ainsi ce qu'ils doivent faire, en se conformant au Code de commerce, et en suivant la jurisprudence qui s'est établie en conséquence. Ce n'est qu'au moyen de l'instruction complète qui vient d'être indiquée que l'affaire peut être en état de passer sous les yeux du roi et de son conseil.

*Sociétés contenues dans les limites tracées lors de l'approbation de leur établissement.*

Il reste à rappeler qu'après l'approbation obtenue, rien ne peut être changé aux statuts ; la société ne peut étendre ses opérations à aucun objet qui n'y soit pas compris; elle serait dans le cas de l'interdiction, si elle s'écartait des limites dans lesquelles elle a été placée, sans avoir obtenu une nouvelle autorisation, dans la même forme qu'à son établissement primitif.

*Surveillance spéciale des sociétés qui intéressent l'ordre public.*

Un mode particulier de surveillance permanente peut même être exigé à l'égard des sociétés anonymes dont l'objet intéresse l'ordre public.

Paris, le 22 octobre 1817. *Le ministre secrétaire d'État au département de l'intérieur, signé* LAINÉ.

---

## QUESTIONS PROPOSÉES

ET SOLUTION DE CES QUESTIONS, FAISANT SUITE A L'INSTRUCTION DU 22 OCTOBRE 1817.

---

## SOCIÉTÉS ANONYMES EN GÉNÉRAL.

1re QUESTION.

Convient-il que la durée des sociétés anonymes soit fixée par l'acte du gouvernement qui les autorise?

RÉPONSE.

La durée des sociétés anonymes établies pour une entreprise dont le terme n'est pas fixé par sa nature, doit être déterminée par l'acte de société soumis à l'approbation de S. M.

OBSERVATIONS.

La confiance que méritent les premiers souscripteurs d'une société anonyme, est une des conditions prises en considération par le gouvernement, au moment où il accorde son autorisation. Après un certain laps de temps, la mort ou les cessions volontaires doivent substituer de nouveaux intéressés à ceux-ci. Il est donc de l'intérêt public que, pour continuer, l'association soit expressément renouvelée à son terme, et soumise de nouveau à la sanction de l'autorité, afin que le gouvernement puisse la refuser si les nouveaux sociétaires ne lui paraissent plus dignes de confianee.

D'ailleurs, par l'article 43 du Code de commerce, les sociétés commerciales étant présumées des sociétés à temps limité, l'article 46 et l'article 1866 du Code civil exigent, pour toute prorogation ou continuation de sociétés, les mêmes écrits, formalités et publications que pour leur établissement primitif.

| 2e QUESTION. | RÉPONSE. |
| --- | --- |
| Doit-on exiger que les sociétaires anonymes fixent une proportion de perte du capital, qui les oblige à se dissoudre? | Cette fixation doit être exigée dans l'acte social, et la quotité doit en être discutée par l'autorité. |

OBSERVATIONS.

Le gouvernement n'ayant autorisé la société anonyme qu'en raison du capital qu'elle offrait pour garantie de ses opérations, lorsque ce capital est détruit, la garantie n'existe plus, et le public serait induit à une confiance sans fondement, si, dans cet état de choses, la société était maintenue.

Il est vrai que le public court le même risque envers les sociétés ordinaires; mais elles présentent les garanties de la responsabilité individuelle, indéfinie et solidaire des associés, ce qu'on ne trouve pas dans les sociétés anonymes. On ne saurait d'ailleurs demander à des particuliers, dont les opérations commerciales roulent sur l'opinion qu'on a de leur crédit, de rendre compte de la situation journalière de leur capital; mais le capital étant la seule sûreté que présente la société anonyme, tout ce qui concerne son existence doit être public; c'est sur la connaissance des choses, et non sur l'opinion, qu'en cette matière la confiance doit être réglée. Quand donc il est constaté que le fonds social est réduit au tiers, au quart ou à *telle* autre proportion prévue et fixée d'avance dans l'acte d'association; quand on est au point de ne pouvoir plus concilier la sûreté des créanciers futurs avec l'espérance de réparer les pertes par les bénéfices à venir, la compagnie doit être tenue de mettre fin à ses opérations, d'entrer en liquidation et de se dissoudre, à moins qu'elle ne soit reconstituée au moyen d'un nouveau capital.

Les sociétés qui courent des chances considérables, comme les compagnies d'assurances, doivent être surtout astreintes rigoureusement à une fixation du *minimum* des fonds nécessaires à la conservation de leur existence.

Du reste, cette proportion doit être mesurée sur la nature plus ou moins chanceuse des opérations entreprises, et principalement sur l'intérêt que peuvent avoir des tiers à l'existence réelle de tout ou partie du capital de l'association; en d'autres termes, sur l'usage plus ou moins étendu que cette association aurait à faire de son crédit: car, par exemple, une société formée pour une exploitation de mines, qui ne contracterait aucune dette et qui payerait au comptant ses ouvriers et ses fournisseurs, de-

vrait être autorisée à employer la totalité du capital des actionnaires à la recherche d'un filon, et aurait droit de ne s'arrêter qu'au dernier moment. Des limites trop restreintes, dans l'usage, même infructueux, de son capital, seraient dans le cas de l'exposer à perdre le prix de ses sacrifices, au moment où un dernier effort allait en procurer un ample dédommagement.

Ces considérations font voir que le principe émis ne peut recevoir indistinctement une application absolue : c'est à la prévoyance des futurs sociétaires qu'il appartient de combiner de sages réserves à cet égard, et au gouvernement à apprécier le discernement dont ils auront usé.

| 3e QUESTION. | RÉPONSE. |
| --- | --- |
| Faut-il exiger que les sociétés anonymes fassent chaque année une réserve sur le montant des bénéfices, pour prévenir la réduction de leur capital primitif, ou même pour l'accroître ? | Une réserve annuelle sur les bénéfices doit être exigée dans les sociétés anonymes qui ont pour objet des opérations de commerce. |

OBSERVATIONS.

La conséquence de la réduction éventuelle du capital à un certain *minimum* étant la dissolution de la société, suivant l'article précédent, il convient à l'association de prévenir cet accident, en formant sur ses bénéfices éventuels une réserve pour éloigner toute décroissance de son fonds primitif.

En particulier, les compagnies d'assurances maritimes peuvent, suivant les circonstances, faire de très-grands bénéfices, ou être exposées à de très-grandes pertes. Il est

convenable qu'une partie des avantages obtenus dans le premier cas vienne au secours des désastres qui peuvent succéder. En imposant la nécessité d'une réserve, le gouvernement ne fait aucun tort aux associés; il ne fait que donner plus de valeur et une valeur plus constante aux actions, et ménager au public une garantie plus certaine des engagements pris par la compagnie.

La réserve doit être proportionnée, soit à la grandeur des bénéfices, soit à celle des chances que court la société. Une compagnie d'assurance doit l'établir plus forte qu'une société occupée d'une exploitation régulière.

Les sociétés d'assurances mutuelles n'ont pas besoin d'y être astreintes, puisqu'elles n'ont pas de bénéfices, et qu'au surplus elles ne sont pas formées pour gérer des opérations commerciales; mais, par une disposition relative, il doit être fixé un *minimum* des valeurs engagées dans l'assurance mutuelle, et au-dessous desquelles la masse de ces valeurs venant à tomber, la société ne peut être maintenue.

4e QUESTION.

Lorsque, la réserve étant épuisée, le capital a été entamé, doit-il être défendu aux sociétés anonymes de faire une répartition de dividendes avant que le capital ait été réintégré en entier par une nouvelle réserve?

RÉPONSE.

Quand le capital a été entamé, tous les bénéfices doivent être d'abord consacrés à le rétablir; et, pour cet effet, ils doivent être mis en réserve, sans qu'il soit permis de distribuer de dividendes jusqu'au complétement du fonds social originaire. Cette réserve ne préjudicie en rien au payement des intérêts ordinaires.

OBSERVATIONS.

La garantie de l'entière mise de fonds est due au public. Si quelque malheur y porte atteinte jusqu'à un certain point, la société doit être dissoute. Mais lorsque, sans arriver à ce terme extrême, les événements ont entamé le capital, il serait injuste de le laisser réduit par les pertes passées, et de soustraire de la caisse sociale les bénéfices présents. Peu importe que les actions changent de possesseurs; la société est toujours une pour le public, et il ne saurait y avoir de distribution de bénéfices que sous la déduction des pertes.

Néanmoins, comme, par la supposition, il s'agit de compagnies au-dessus de leurs affaires, et dont le capital reste encore supérieur au *minimum*, les précautions se rapportent à la garantie due au public pour l'avenir, et non à aucun péril pour les créanciers actuels. Dans cette situation, la défense de distribuer des bénéfices ne doit pas empêcher les actionnaires de retirer l'intérêt simple de leur mise.

5e QUESTION.

Par quel moyen doivent être assurées les dispositions qui précèdent, et qui sont relatives à la situation des sociétés anonymes pendant leur durée?

RÉPONSE.

Les sociétés anonymes doivent présenter, tous les six mois, leur état de situation, dont une copie sera remise au greffe du tribunal de commerce (ou du tribunal civil, là où il en fait les fonctions); une autre copie au préfet du département, et une troisième à la chambre de commerce,

s'il en existe dans l'arrondissement.

Celles qui ont des actions au porteur publieront cet état de situation par la voie de l'impression.

Dans l'approbation des sociétés anonymes proposée à Sa Majesté, il sera inséré une clause portant qu'en cas d'inexécution des statuts ou de leur violation, l'autorisation pourra *être* révoquée par le gouvernement, sauf les actions à exercer par les particuliers devant les tribunaux, à raison des infractions commises à leur préjudice.

Dans les sociétés anonymes auxquelles il aurait été attaché un commissaire du gouvernement, sa mission est spécialement de faire connaître à l'autorité les contraventions aux statuts qu'il serait dans le cas d'apercevoir.

6ᵉ QUESTION.

Quel mode de publicité convient-il de donner aux sociétés anonymes?

RÉPONSE.

Les autorisations des sociétés anonymes continueront à être publiées dans le Bulletin des lois.

Les révocations d'autorisation seront publiées de même.

Les statuts des sociétés anonymes doivent être insérés dans le journal de la ville ou du département où est le siége de la société, et dans *le Moniteur*.

Le tout sans préjudice des affiches prescrites par l'article 45 du Code.

## SOCIÉTÉS D'ASSURANCES EN GÉNÉRAL.

| 7e QUESTION. | RÉPONSE. |
| --- | --- |
| Convient-il de permettre à la même société anonyme d'entreprendre des genres d'assurances différents, ou dont les chances n'ont entre elles rien de commun? | La même société anonyme ne sera point autorisée à assurer des risques différents dont les chances n'ont rien de commun entre elles. |

### OBSERVATIONS.

Il pourrait résulter de l'autorisation accordée à la même société d'assurer des risques différents, qu'elle essuyerait des pertes par un genre d'assurances et obtiendrait par l'autre des bénéfices. Si le capital ne formait qu'une seule masse, en cas de malheurs propres à une des branches d'assurances, les parties intéressées dans la spéculation qui tournerait plus favorablement et dont les primes produiraient des avantages aux assureurs, auraient à se plaindre de partager la perte résultant d'une spéculation moins prospère à laquelle ils seraient étrangers, et de n'a-

voir pas, pour leur garantie, les profits que la société investit sur eux. Si la même société imaginait de former deux capitaux distincts, elle pourrait se croire en droit de se liquider, d'un côté, et de partager, de l'autre, les dividendes, ce qui serait un scandale. Il n'est donc ni naturel ni juste d'admettre la cumulation pour des genres d'assurances soumis à des chances qui n'ont point d'analogie.

Mais rien n'empêche les mêmes capitalistes de former des sociétés différentes pour des risques différents.

## SOCIÉTÉS D'ASSURANCES MARITIMES.

8e QUESTION.

Convient-il de fixer le *maximum* des assurances maritimes ?

RÉPONSE.

Les sociétés dont les spéculations portent sur des événements incertains, telles que les sociétés d'assurances maritimes, doivent exprimer dans leurs statuts le *maximum* de chaque assurance. Elles doivent le fixer en raison combinée du capital de la société et de la nature et de l'étendue du risque.

OBSERVATIONS.

Il importe à la sûreté du commerce que ces sociétés ne se livrent point à des entreprises disproportionnées avec les capitaux qu'elles engagent. Ce n'est qu'en divisant les chances jusqu'à un certain point, en s'abstenant d'en courir de trop fortes sur une seule affaire, enfin en se mettant dans le cas de balancer les unes par les autres,

que les sociétés peuvent se flatter d'arriver à d'heureux résultats.

| 9ᵉ QUESTION. | RÉPONSE. |
| --- | --- |
| Les sociétés d'assurances maritimes peuvent-elles assurer les risques de guerre? | Il y a lieu d'autoriser les sociétés à assurer les risques de guerre, même ceux de guerre survenante. |

OBSERVATIONS.

Ces assurances sont prévues par le Code de commerce, et généralement usitées. On ne pourrait les interdire aux sociétés anonymes, sans porter un notable préjudice au commerce maritime, qui, au premier bruit de guerre, ne pouvant plus diviser son nouveau danger entre ses assureurs ordinaires, serait forcé d'interrompre ses opérations ou de se mettre dans la dépendance des assureurs étrangers. Si les compagnies peuvent être exposées à payer, en cas de guerre, des indemnités supérieures à leur capital, ce danger peut être prévenu par la précaution déjà indiquée, de fixer le *maximum* de chaque assurance qu'elles seront autorisées à couvrir.

## ASSURANCES SUR LA VIE.

| 10ᵉ QUESTION. | RÉPONSE. |
| --- | --- |
| Y a-t-il lieu d'autoriser les sociétés anonymes à s'engager à payer une somme déterminée au décès d'un individu, moyennant une prestation annuelle à payer par cet individu? | Cet engagement (en d'autres termes, *l'assurance sur la vie*) peut être autorisé; mais il ne doit pas être permis d'assurer sur la vie d'autrui sans son consentement. |

OBSERVATIONS.

Ce genre de contrat peut être assimilé aux contrats aléatoires que permet le Code civil ; il est même plus digne de protection que le contrat de rente viagère : c'est un sentiment bienveillant et généreux qui porte le souscripteur à s'imposer des sacrifices annuels pour assurer aux objets de son affection une aisance dont sa mort pourrait les priver.

La restriction proposée à l'égard de l'assurance sur la vie d'un tiers, s'explique et se justifie d'elle-même.

Ce contrat est susceptible de plusieurs combinaisons. Le gouvernement jugera, d'après les principes ci-dessus, les divers modes que les compagnies d'assurances pourront se proposer.

## ASSURANCES CONTRE L'INCENDIE.

**1re QUESTION.**

Doit-on défendre aux compagnies d'assurances pour les incendies, d'assurer le dernier dixième de la valeur ?

**RÉPONSE.**

On ne doit pas exiger cette condition des compagnies qui ne voudraient pas en faire une règle ; mais il est désirable et avantageux pour elles de l'adopter dans leurs statuts.

OBSERVATIONS.

Il convient infiniment aux assureurs contre l'incendie que l'assuré reste intéressé à veiller avec plus de soin sur sa propriété. Néanmoins, on n'a pas cru nécessaire de prescrire une disposition trop facile à éluder dans les évaluations des effets soumis à l'assurance.

| 12^e QUESTION. | RÉPONSE. |
| --- | --- |
| Les effets mobiliers existant dans un édifice assuré contre l'incendie peuvent-ils être assurés séparément et auprès d'un autre assureur? | Il dépend des sociétés qui assurent les maisons, de faire à cet égard telles réserves qu'elles jugeront convenables dans leurs polices d'assurances. |

OBSERVATIONS.

Il résulte de cette faculté que l'autorité n'a pas à intervenir, et à poser des principes ou à prononcer des restrictions qui, dans une infinité de cas, pourraient avoir des inconvénients.

Paris, ce 11 juillet 1818. *Le ministre secrétaire d'État au département de l'intérieur, signé* LAINÉ.

FIN DU TOME QUATRIÈME.


COLL · REG · OXON
BIBL

